LE DROIT MARITIME BELGE

E. E. Wendt.

LE
DROIT MARITIME BELGE

COMMENTAIRE
de la loi du 21 août 1879

PAR

VICTOR JACOBS

MINISTRE D'ÉTAT

AVOCAT A LA COUR D'APPEL DE BRUXELLES

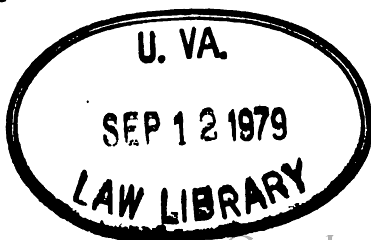
TOME I

BRUXELLES

POLLEUNIS, CEUTERICK ET DE SMET, IMPRIMEURS-ÉDITEURS

35, rue des Ursulines, 35

1889



AU BARREAU D'ANVERS

MES CHERS CONFRÈRES,

J'ai fait mes premières armes dans vos rangs.

Le nom que je porte est lié à l'histoire du barreau d'Anvers; l'Ordre auquel vous appartenez honore la mémoire de Louis Jacobs, mon père, de Jacques Jacobs, mon ami; j'ai entrepris de commenter la loi maritime belge afin qu'au barreau de notre grande cité commerciale mon souvenir aussi me survive.

La plupart d'entre vous m'ont aidé à creuser les problèmes du droit maritime; je vous dédie ce livre, fruit de nos communs labeurs.

VICTOR JACOBS.

Bruxelles, 15 février 1889.

ABRÉVIATIONS

B. J.	La Belgique judiciaire.
C.	Cour d'appel de.
Cas.	Cour de cassation de Belgique.
Cas. f.	Cour de cassation de France.
C. civ.	Code civil de 1803.
C. com.	Code de commerce de 1807.
C. proc.	Code de procédure civile de 1806.
D.	Recueil périodique de Dalloz.
J. A.	Jurisprudence du port d'Anvers.
J. D. Int.	Journal de droit international privé (Clunet).
J. F.	Jurisprudence commerciale des Flandres (Gand).
J. H.	Recueil de jurisprudence commerciale et maritime du Havre.
J. M.	Journal de jurisprudence commerciale et maritime de Marseille.
J. N.	Jurisprudence commerciale et maritime de Nantes.
J. P.	Journal du palais (1).
J. T.	Journal des tribunaux (Bruxelles).
L. hyp.	Loi hypothécaire du 16 décembre 1851.
L. mar.	Loi maritime du 21 août 1879.
N. B.	Nyssens et De Baets. Commentaire législatif du Code de commerce belge, Tome II.
Pand. b.	Pandectes belges.
Pand. f.	Pandectes françaises.
Pas.	Pasicrisie (1).
Req.	Chambre des requêtes de la Cour de cassation de France.
R. D. M.	Revue internationale de droit maritime (Autran).
S.	Recueil de Sirey.
T.	Tribunal civil de

(Un nom de ville, sans rien qui le précède, indique le tribunal de commerce dont cette ville est le siège.)

(1) Depuis 1866 la partie française de la Pasicrisie se confond avec le Journal du palais; avant cette date la Pasicrisie française reproduisait, sous un autre format, le Recueil de Sirey.

OUVRAGES

AUXQUELS IL EST RENVOYÉ LORSQUE LE NOM DE L'AUTEUR EST SEUL INDIQUÉ.

—

ALAUZET. — *Commentaire du Code de commerce.* Paris 1868-1871.
ASSER et RIVIER. — *Éléments de droit international privé.* Paris 1884.
BÉDARRIDE. — *Du commerce maritime*, 2me éd. Paris 1879.
BOISTEL. — *Précis du droit commercial.* Paris 1884.
BONTEMPS. — *Traité de la compétence en matière civile.* Bruxelles 1885.
BOULAY-PATY. — *Cours de droit commercial maritime.* Éd. belge 1838.
BRAVARD et DEMANGEAT. — *Traité de droit commercial.* 1886.
CAUVET (Émile). — *Traité des assurances maritimes.* Paris 1879.
CAUVET (J. V.). — *Traité sur les assurances maritimes.* Paris 1862.
COURCY (Alfred de). — *Questions de droit maritime.* Paris 1877-1888.
CRESP et LAURIN. — *Cours de droit maritime.* Paris 1876-1885.
DAGEVILLE. — *Code de commerce.* Paris 1828.
DALLOZ. — *Répertoire de jurisprudence,* V° *Droit maritime.*
DELABORDE. — *Traité des avaries.* Paris 1838.
DE LONGÉ. — *Coutumes du pays et duché de Brabant.*
DELVINCOURT. — *Institutes de droit commercial.* Bruxelles 1838.
DEMANGEAT. — (Voir Bravard.)
DEMOLOMBE. — *Cours de Code civil.* Éd. b. Bruxelles 1847-1882.
DESJARDINS (Arthur). — *Traité de droit commercial maritime.* Paris 1878-1888.
DROZ. — *Traité des assurances maritimes.* 1881.
DUBERNAD SUR BENECKE. — *Traité des principes d'indemnite en matière d'assurance maritime et de grosse aventure.* 1825.
DUFOUR. — *Droit maritime.* Paris 1859.
DUTRUC. — *Dictionnaire du contentieux commercial et industriel.* Paris 1875.
ÉMÉRIGON. — *Traité des assurances.*

FILLEAU. — *Traité de l'engagement des équipages*. 2me éd.
FRÉMERY. — *Etudes de droit commercial*. Paris 1833.
FRIGNET. — *Traité des avaries*. Paris 1859.
GOVARE (Paul). — *Traité des avaries communes et de leur règlement*. Paris 1882.
HAGHE et CRUYSMANS. — *Commentaire de la police d'assurance maritime d'Anvers*. Anvers 1853.
LAURENT. — *Principes de droit civil*. Bruxelles 1869-1878.
LAURIN. — (Voir Cresp et Laurin.)
LOCRE. — *Législation civile, commerciale et criminelle*. Bruxelles 1836.
LYON-CAEN et RENAULT. — *Précis de droit commercial*. 1884-1885.
MAUDE and POLLOCK. — *A compendium of the law on the merchant shipping*. Fourth edition. London 1881.
MOLENGRAFF (W. L. P. A.). — *Internationale avary-grosse regeling*. Leiden 1880.
MOREL (Louis). — *Des avaries, du jet et de la contribution*. Paris 1874.
NAMUR (P.). — *Le Code de commerce belge révisé*. Bruxelles 1876.
PARDESSUS. — *Cours de droit commercial*. Paris 1856.
RUBEN DE COUDER. — *Dictionnaire de droit commercial*. 3me éd. Paris 1877-1881.
SAINCTELETTE. — *De la responsabilité et de la garantie*. Bruxelles 1884.
SEBIRE et CARTERET. — *Encyclopédie du droit*.
SÈZE (R. de). — *De la responsabilité des propriétaires de navires*. Paris 1883.
SOURDAT. — *Traité général de la responsabilité*. 4me éd. Paris 1887.
VALIN. — *Commentaire sur l'ordonnance de la marine*.
VALROGER (Lucien de). — *Droit maritime*. Paris 1883-1886.
WEIL (Denis). — *Des assurances maritimes et des avaries*. Paris 1879.

INTRODUCTION

Le mot *navire*, à proprement parler, exprime l'idée d'un bâtiment destiné à la navigation maritime; les bâtiments qui naviguent sur les eaux intérieures ou qui servent à la pêche sont désignés sous le nom de *bateaux ;* les embarcations accessoires sont, suivant leur destination, qualifiées chaloupes, canots, barques ou allèges.

Le navire se compose d'une *coque* et d'accessoires appelés *agrès* et *apparaux ;* ce sont, d'abord, les accessoires matériellement attachés au navire : soit d'une façon permanente, comme le sont les mâts, le gouvernail, la machine, soit d'une façon temporaire, comme le sont les vergues, les voiles ; il faut aussi ranger parmi les agrès et apparaux les objets affectés au service du navire sans y être matériellement attachés, tels que les chaloupes et canots, les ancres, chaînes et câbles, les pièces de rechange. La distinction entre les agrès et les apparaux n'est pas bien nette, aussi réunit-on toujours ces deux mots ; cependant le terme *agrès* se rapporte surtout à la mâture et à ses dépendances : vergues, voiles, poulies, cordages ; le mot *apparaux* aux appareils servant à régler les mouvements du navire : cabestans, câbles, chaînes, ancres, ainsi qu'aux feux, chaloupes et canots. Le navire, ses agrès et apparaux forment un tout.

Armer et *équiper* un navire sont aussi deux mots qu'on ne sépare guère; réunis, ils expriment l'idée de préparer le navire à une expédition ; opposés l'un à l'autre, on peut dire qu'armer un navire c'est le munir de tout le matériel indispensable pour naviguer ; équiper un navire c'est le pourvoir d'un équipage et de provisions de bord. Le mot armement comprend, dans le langage usuel, l'armement proprement dit et l'équipement ; désarmer un navire, c'est le dégarnir du matériel indispensable pour naviguer et licencier son équipage.

L'armement et le désarmement du navire sont l'œuvre de l'armateur ; en droit, il ne faut pas confondre l'armateur et le propriétaire du navire, bien que, en fait, ces deux qualités se confondent le plus souvent. Le propriétaire peut louer le navire désarmé

à un tiers qui le met en mesure de naviguer : ce tiers est à la fois affréteur et armateur. On désigne aussi sous le nom d'armateur le gérant d'un navire appartenant à plusieurs co-propriétaires.

Le commerce maritime fut longtemps régi en Belgique par le second livre du Code de commerce français, promulgué en 1807. Un arrêté royal du 13 août 1855 chargea une Commission, composée de jurisconsultes et de commerçants, de préparer la révision de ce Code; les travaux de la Commission furent achevés en 1863 ; ils respectaient les divisions du Code de 1807 et n'en modifiaient pas profondément les dispositions. Le 19 novembre 1864 le Gouvernement déposa un projet de loi conforme aux propositions de la Commission ; la Chambre décida de faire des différentes parties du Code de commerce l'objet d'autant de lois spéciales.

Au commencement de 1865, le Gouvernement français chargea, à son tour, une Commission de préparer la révision du second livre du Code de commerce; le travail de cette Commission, accompagné d'une Note explicative, fut publié en 1867. Une seconde Commission, instituée en 1873 à l'effet d'étudier les moyens de venir en aide à la marine marchande, fut aussi amenée à examiner les améliorations dont les dispositions légales relatives au commerce maritime étaient susceptibles. Ces travaux, surtout ceux de la Commission de 1865, sont la source principale des deux séries d'amendements au second livre du projet de 1864, déposées par M. de Lantsheere, ministre de la justice, en 1875 et en 1877; les amendements proposés apportaient de notables changements au projet primitif; ils furent presque tous accueillis par la Chambre les 6, 7 et 8 février 1877, 21 mars et 30 avril 1878, par le Sénat le 27 mai 1879 ; le 21 août 1879 la loi maritime belge fut promulguée.

La loi du 21 août 1879 est le Code des intérêts privés de ceux qui se livrent au commerce maritime ; elle trouve son complément dans les lois administratives qui règlent la navigation maritime. Le second livre du Code de 1807 ne s'occupe aussi que du droit maritime privé : " Nous avons détaché de l'Ordonnance, disait Bégouen dans l'Exposé des motifs de ce livre, tout ce qui appartient à l'administration, à la police et au droit public. "

Avant d'aborder l'examen de la loi de 1879 il est utile de grouper les éléments de la législation maritime administrative.

La loi du 20 janvier 1873 détermine les conditions auxquelles le Gouvernement belge délivre des lettres de mer ; ces lettres donnent aux navires qui les reçoivent le droit de naviguer sur mer sous pavillon belge. Il n'est délivré de lettres de mer qu'aux navires dont plus de la moitié appartient à des belges ou à des étrangers fixés en Belgique. Le contrat passé avec le constructeur du navire ou le contrat de vente du navire, le certificat de jaugeage et une déclaration écrite, assermentée, relative à la propriété du navire, sont remis au juge de paix du canton ; le serment est renouvelé devant lui ; le procès-verbal de la prestation et le certificat de jaugeage sont adressés au Ministre des finances qui délivre la lettre de mer. Celle-ci indique le nom du navire, celui du capitaine, celui de l'armateur, la capacité du navire et ses signes particuliers. Le nom du navire et l'indication du port d'attache doivent être inscrits sur la poupe. Les lettres de mer délivrées par le Ministre des finances sont transcrites sur un registre spécial tenu au ministère des finances.

Les bâtiments de pêche doivent être munis d'une déclaration du propriétaire, certifiée exacte par l'administration communale. La convention internationale conclue à La Haye, le 6 mai 1882, dans le but d'organiser la police des pêcheries dans la mer du Nord, détermine les marques distinctives que doivent porter les bâteaux de pêche et les astreint à avoir à bord une pièce officielle indiquant ces marques et constatant leur nationalité.

La navigation se divise en navigation maritime et en navigation intérieure. Aucune loi, aucun règlement ne détermine, en Belgique, où commence la navigation maritime, où finit la navigation intérieure.

Les fleuves, rivières, et canaux administrés par l'État sont régis par le règlement général de police et de navigation du 30 avril 1881 et par les règlements spéciaux de ces diverses voies navigables. Le règlement général n'est applicable qu'aux voies navigables qui ont un règlement particulier (art. 113); l'Escaut n'en ayant pas, les bateaux d'intérieur y sont régis notamment par le règlement concerté entre la Belgique et la Hollande pour prévenir les abordages et mis en vigueur par l'arrêté royal du 4 mars 1851. Cet arrêté réglemente la navigation intérieure dans les fleuves, rivières, canaux, ports et rades auxquels l'arrêté royal du 30 avril

1881 n'est pas applicable. L'arrêté royal du 1er août 1880, pris en exécution de la loi du 21 août 1879, détermine les feux et signaux de nuit et de brume des navires de mer ainsi que les règles à suivre et les manœuvres à exécuter par ces navires pour éviter les abordages; un arrêté du 30 janvier 1863 indique les feux que doivent porter les bateaux de pêche.

La détermination du règlement applicable ne dépend pas seulement des eaux où le bâtiment navigue; elle dépend surtout de la catégorie de navires à laquelle il appartient (Cas. 21 juin 1883; Pas. 83. 1. 285. — C. Bruxelles, 13 février 1889). Il en est de même de la loi applicable : la loi maritime suit le navire de mer dans les eaux intérieures et réciproquement (C. Bruxelles, 3 avril 1879; Pas. 79. 2. 309).

Des règles spéciales de police ont été édictées pour la rade d'Anvers par les arrêtés royaux des 12 juin 1861 et 6 juin 1885, et pour le port d'Ostende par l'arrêté du 21 mars 1874.

Un arrêté royal du 8 janvier 1889 a institué une Commission chargée de procéder à une révision et à une coordination des diverses dispositions relatives aux mesures de précaution à observer : 1° à la mer par les bâtiments nationaux; 2° par les bâtiments de toutes les nationalités dans les ports, rades, rivières et canaux du royaume (1).

La navigation maritime se subdivise en navigation au long cours et en navigation de cabotage; la limite des deux genres de navigation maritime est déterminée par l'article 209 de la loi du 21 août 1879 :

„ Sont réputés voyages au long cours, ceux qui se font au delà des limites ci-après déterminées :

Au Sud, le 30e degré de latitude Nord.
Au Nord, le 72e degré de latitude Nord.
A l'Ouest, le 15e degré de longitude du méridien de Paris.
A l'Est, le 44e degré de longitude du méridien de Paris. „

Les conditions requises pour être capitaine ou lieutenant d'un

(1) Cette Commission a fait parvenir au Gouvernement son avis au sujet d'un règlement général, élaboré par l'administration des ponts et chaussées pour remplacer celui du 30 avril 1881, et d'un règlement relatif à la mer, préparé par l'administration de la marine pour compléter celui du 1er août 1880.

navire belge varient selon qu'il s'agit de navigation au long cours ou de cabotage.

Nul ne peut être admis en qualité de capitaine, de premier ou de second lieutenant dans la marine marchande belge sans avoir subi un examen de capacité (L. 21 juillet 1844, art. 12; — A. R. 12 janvier 1853). Il n'est apporté d'exception à cette règle qu'en faveur des officiers supérieurs, lieutenants ou enseignes de vaisseau ayant servi dans la marine royale (A. R. 18 décembre 1855), des marins étrangers porteurs d'un diplôme, brevet ou certificat délivré par l'autorité compétente de leur pays pour un grade égal à celui que l'officier doit occuper dans la marine marchande belge (A. R. 1er avril 1864), et des marins qui, dans le cours d'un voyage à l'étranger, sont appelés à remplacer, jusqu'au retour en Belgique, les capitaines, premiers et seconds lieutenants des navires belges (A. R. 12 janvier 1853, art. 2).

L'arrêté royal du 18 février 1855 punit des peines comminées par l'article 27 de la loi du 21 juin 1849 ceux qui auront indûment exercé les fonctions de capitaine, de premier ou de second lieutenant, ou qui auront favorisé ces usurpations du commandement.

Les examens à subir par les candidats aux fonctions de capitaine ou de lieutenant au long cours ou au cabotage sont réglés par les arrêtés royaux des 15 février 1868 et 31 octobre 1883; ces arrêtés déterminent les matières de chaque examen et, de plus, requièrent, pour chaque grade, un certain nombre d'années de navigation; ce nombre varie de deux à six; une partie de ces années doit avoir été employée à la navigation au long cours lorsque le grade postulé est celui de capitaine ou de premier lieutenant au long cours; les candidats capitaines au long cours doivent avoir au moins six mois de navigation en qualité de premier lieutenant au long cours.

L'arrêté royal du 12 novembre 1888 a organisé des cours, des examens et des diplômes de mécanicien de bateau à vapeur; ces examens sont facultatifs.

L'arrêté royal du 9 octobre 1883 a créé un diplôme de patron-pêcheur; ce diplôme n'est pas exigé jusqu'ici de ceux qui commandent un bateau de pêche belge.

Aucune loi ne prescrit aux armateurs belges de tenir compte de la nationalité des marins dans la composition de leurs équipages; les étrangers sont mis sur la même ligne que les belges.

La loi du 22 septembre 1842 et l'arrêté royal du 8 mars 1843 organisent la police maritime. Les anciens baillis maritimes sont remplacés, sous ce rapport, par des commissaires maritimes, chargés de tous actes d'intérêt public relatifs à cette police, notamment de surveiller les enrôlements des gens de mer, depuis la formation du rôle d'équipage jusqu'au licenciement. Le capitaine ne peut engager des matelots qu'après en avoir obtenu l'autorisation du commissaire maritime ; celui-ci forme le rôle d'équipage après avoir passé les matelots en revue et contrôlé leur engagement ; le rôle est rédigé en double, l'un des exemplaires est remis au capitaine, l'autre reste entre les mains du commissaire maritime; celui-ci veille à ce que les conditions d'engagement soient lues aux marins enrôlés, dans une langue qui leur est familière. Le rôle indique le ou les voyages pour lesquels le navire est armé et le rôle formé ; le rôle est valable pour un an, à moins que le nombre des mutations ne vienne à dépasser le quart de l'effectif de l'équipage. La formule usitée en Belgique pour les rôles d'équipage stipule que les différends entre le capitaine et l'équipage ne peuvent faire l'objet d'une action judiciaire avant le retour du navire dans le pays ; que les frais de conduite et de rapatriement sont réglés par le décret du 5 germinal an XII (26 mars 1804) ; que le capitaine peut faire des avances aux marins, mais n'est pas tenu de payer des acomptes sur les gages pendant le voyage. A son retour en Belgique le capitaine dépose son rôle d'équipage au commissariat maritime et y déclare les mutations survenues pendant le voyage ; le commissaire passe la revue de l'équipage et, s'il en est requis, assiste au payement de ce qui reste dû sur les gages et intervient au licenciement.

L'arrêté royal du 31 décembre 1849 oblige tous les marins naviguant sous pavillon belge, sauf les capitaines, à être porteurs d'un livret délivré par le commissaire maritime ; ce livret indique leur numéro dans la matricule générale, les noms des navires sur lesquels ils ont servi, les dates de leurs embarquements et débarquements ; il établit leur identité et montre s'ils sont libres de s'engager. L'arrêté royal du 16 janvier 1855 a étendu cette mesure aux pêcheurs. La loi du 10 juillet 1883, qui rend facultatifs les livrets d'ouvriers, n'a pas trait aux livrets des marins.

La loi du 21 juillet 1844 prescrit la création de caisses de

secours et de prévoyance en faveur des marins naviguant sous pavillon belge. Les arrêtés royaux des 28 février 1885 et 5 juin 1888 régissent la caisse instituée à Anvers pour tous les marins naviguant sous pavillon belge, sauf les marins de l'État et ceux naviguant à la pêche; la caisse de prévoyance établie à Ostende en faveur des pêcheurs est organisée par l'arrêté royal du 5 octobre 1888 ; celles de Heyst, de Nieuport et de la Panne (Adinkerke) le sont respectivement par les arrêtés royaux des 17 octobre 1843, 9 août 1862 et 28 décembre 1843.

Un arrêté royal du 19 novembre 1828 oblige les capitaines étrangers qui enrôlent en Belgique des marins belges à fournir caution pour assurer le rapatriement de ces marins. Cet arrêté n'a pas été abrogé, il n'est plus appliqué; le commissaire maritime se contente de prévenir les marins qu'ils ne seront pas, le cas échéant, rapatriés aux frais de l'État.

L'Exposé des motifs de la loi réglant la police maritime présente cette première réglementation comme le prélude d'autres plus importantes. Le Code disciplinaire et pénal pour la marine marchande et la pêche maritime, promulgué le 21 juin 1849, constitue l'exécution de cette promesse. Ce Code détermine les peines disciplinaires, correctionnelles et criminelles applicables aux infractions maritimes; les fautes disciplinaires, les délits et les crimes maritimes; les juridictions compétentes et la forme dans laquelle il faut procéder. Il précise l'autorité du capitaine sur l'équipage et sur les passagers.

Des conventions internationales, conclues le 6 mai 1882 et le 14 mars 1884 entre la Belgique et divers États, ont établi des mesures d'ensemble destinées à régler la police de la pêche dans la mer du Nord, en dehors des eaux territoriales, et à protéger les câbles télégraphiques sous-marins; la loi du 6 janvier 1884 et celle des 18 avril 1885-21 avril 1888 ont sanctionné ces compléments des lois maritimes en matière répressive. La convention de 1882 consacre « le principe, généralement admis en droit international, que le territoire d'un pays s'étend, en mer, à trois milles à partir de la laisse de basse mer (1). »

(1) Rapport de la Section centrale de la Chambre des représentants. Doc. parl. Session 1882-1883, p. 352. Trois milles marins ou milles géographiques, de soixante au degré de latitude, font 5556 mètres.

Une convention additionnelle a été conclue le 16 novembre 1887.

Les lois des 31 décembre 1851, 16 juin 1875 et 25 juin 1883 règlent l'organisation et la juridiction des consulats. Le consul exerce les fonctions d'officier de l'état civil et de notaire, il reçoit les contrats maritimes, dresse ou reçoit tous autres actes autorisés par les lois, les usages ou les conventions diplomatiques, légalise les pièces et prend les mesures conservatoires en cas de décès d'un belge ou de naufrage d'un navire belge ; il juge, comme arbitre, les contestations qui lui sont déférées par les parties lorsqu'elles se produisent entre belges ou qu'elles sont relatives aux engagements à bord des navires belges ou aux passagers de ces navires ; il statue sur les fautes de discipline maritime et fait les actes d'instruction en matière de délits ou crimes maritimes.

Dans les pays hors de chrétienté, le consul belge statue, soit seul, soit assisté de deux assesseurs, sur toutes les contestations qui se produisent dans son ressort entre des belges; les belges peuvent aussi être assignés devant lui par des citoyens d'autres pays. Le consul connaît des contraventions de police et, assisté de deux assesseurs, des délits commis par des belges dans l'étendue de sa juridiction. L'appel de ses jugements est porté devant la Cour d'appel de Bruxelles, tant en matière civile qu'en matière correctionnelle. La Cour d'assises du Brabant connaît des crimes commis par des belges dans les pays hors de chrétienté.

La loi du 16 juin 1875 a restreint la compétence des consuls belges en Égypte depuis l'entrée en fonctions des tribunaux mixtes.

L'arrêté royal du 11 mars 1857 règle les relations des consuls avec les capitaines de la marine marchande.

Tout capitaine d'un navire belge, arrivant dans un port étranger où réside un membre du corps consulaire belge, est tenu de se présenter devant lui aussitôt après avoir pourvu à la sûreté de son bâtiment et au plus tard dans les vingt-quatre heures ; il lui fait rapport, lui remet le rôle d'équipage, la lettre de mer, une liste indiquant la composition du chargement, le rapport des peines disciplinaires appliquées pendant la traversée, la plainte relative aux crimes ou délits commis en cours de voyage, deux expéditions des actes de naissance ou de décès rédigés en mer, un des deux exemplaires, clos et cacheté, d'un testament reçu en mer, enfin la patente de santé lorsque les règlements en vigueur en Belgique en font une obligation.

Le consul signe le rapport de mer avec le capitaine, après que celui-ci l'a affirmé ; vise la lettre de mer, la patente de santé et le rôle d'équipage sur lequel il annote, s'il y a lieu, les mutations survenues ; dresse procès-verbal de la plainte relative aux crimes ou délits, de la remise des actes de naissance ou de décès et des testaments ; remet au capitaine un certificat constatant la date de l'arrivée du navire, l'état et la nature de la cargaison, et lui restitue ses papiers de bord.

Le consul est chargé des procédures d'avaries et de l'administration des naufrages. La lettre de mer et le rôle d'équipage des navires vendus, démolis ou détruits sont remis au consul. Il rapatrie les marins belges, conformément au décret du 5 germinal, an XII et du Code de commerce ; il pourvoit au remplacement des capitaines révoqués, débarqués ou décédés, lorsque les propriétaires du navire n'ont rien stipulé à ce sujet.

A la sortie du navire le capitaine remet au consul le rôle d'équipage, la patente de santé et la liste des marchandises composant le chargement de sortie ; dans les vingt-quatre heures de la remise de ces pièces, le consul vise les deux premières et les restitue au capitaine en y joignant les expéditions du navire et un certificat constatant la date du départ, l'état et la nature du chargement.

Les navires de mer sont, dans un but de sécurité, astreints à des visites périodiques. Ces visites sont réglées par le décret du 9-13 août 1791, l'article 16 de la loi maritime, les arrêtés royaux des 25 novembre 1851, 14 décembre 1876 et 24 décembre 1884. Les barques et chaloupes de pêche sont les seuls bâtiments de mer exemptés de la visite ; les caboteurs n'ont à subir qu'une visite par an ; les longs-courriers doivent être visités à chaque voyage.

Aucune disposition légale ne prescrit aux navires de mer d'être munis d'un inventaire de leur armement ; les experts chargés de la visite exigent habituellement qu'il en soit dressé un.

Le transport des passagers, en général, est régi par les articles 120 à 133 de la loi maritime ; le transport des émigrants l'est par la loi du 14 et par l'arrêté royal du 15 décembre 1876 : nul ne peut entreprendre les opérations d'engagement ou de transport des émigrants sans y être autorisé par le Ministre des affaires étrangères et sans verser un cautionnement ; une commission d'inspec-

tion, une commission d'expertise, un commissariat du gouvernement et un service médical sont institués pour contrôler le transport des émigrants.

La police sanitaire fait l'objet du décret porté le 18 juillet 1831 par le Congrès national, des arrêtés royaux des 17 août 1831, 1er août 1835, 13 juillet 1843, 22 août 1845, 9 juin et 29 novembre 1851, 25 août 1868 ; la patente de santé du navire est brute, suspecte ou nette, suivant qu'il arrive d'un pays infecté, suspect ou exempt de maladies réputées pestilentielles ; des quarantaines sont exigées dans les deux premiers cas, dans le troisième le navire est admis à la libre pratique.

L'entrée des navires dans les ports belges est contrôlée au double point de vue du service sanitaire et des douanes ; ils n'en peuvent sortir sans une autorisation du commissaire maritime (A. R. 8 mars 1843, art. 24,) ; cette autorisation est délivrée sous la forme d'un certificat de sortie destiné à établir que le navire a accompli les formalités et acquitté les taxes qui lui sont imposées ; sans ce certificat, la douane ne permet pas au navire de prendre la mer.

Le service du pilotage a été placé dans les attributions du gouvernement par la loi du 1er juin 1839. Ce service — en ce qui concerne la navigation entre la mer et la Belgique et vice-versâ, par l'Escaut ou le canal de Terneuzen — est régi par les traités du 19 avril 1839 et du 5 novembre 1842 et par les règlements internationaux du 20 mai 1843 et du 15 juillet 1863. Tout navire est soumis à l'obligation de prendre un pilote, soit belge, soit néerlandais ; le capitaine qui se soustrait à cette obligation n'en est pas moins tenu au paiement des droits de pilotage, qui se partagent alors entre les administrations des deux pays. Le règlement du 20 mai 1843 défend aux pilotes de monter à bord d'un navire avant d'y avoir été invités par le capitaine (art. 17) ; celui-ci est tenu d'en engager un, sous peine de répondre de toutes les conséquences de son refus ; le règlement ordonne aux pilotes de s'informer, en arrivant à bord, du tirant d'eau du navire, de sa marche, de la longueur des semelles de dérive, de ses qualités et de ses défauts, afin de pouvoir se régler en conséquence pour la manœuvre (art. 19) ; il défend au capitaine d'entraver le pilote dans l'exercice de ses fonctions et prescrit à ce dernier, si le capitaine ne se conforme pas à ses indications, de déclarer, en pré-

sence de l'équipage, qu'il ne répond plus de la sûreté du navire (art. 31). Sont exempts de l'obligation de prendre un pilote les bâtiments de guerre, de plaisance ou de pêche, ainsi que les navires sur lest dont le tirant d'eau n'atteint pas dix-neuf décimètres.

Les arrêtés royaux du 21 novembre 1818 et du 3 décembre 1862 réglementent le pilotage officiel pour les bâtiments allant de la mer à Ostende ou à Nieuport et vice-versa ; le concours d'un pilote est obligatoire pour cette navigation.

Un arrêté royal du 17 juillet 1884 règle le service de remorque établi sur la côte de Flandre pour les navires de commerce et les bateaux de pêche.

Une Commission mixte, nommée par les Gouvernements d'Angleterre et de France, a élaboré un *Code des signaux à l'usage des bâtiments de toutes les nations,* destiné à permettre aux navires, en mer, de communiquer, soit les uns avec les autres, soit avec la terre. Dix-huit pavillons forment les consonnes de l'alphabet, de B à W, qui servent d'instruments de langage. Chaque navire reçoit un signe distinctif, représenté par quatre consonnes ; la liste des navires de mer de chaque pays est imprimée par les soins de celui-ci ; en regard du nom du navire se trouve son signe distinctif ; le signe, joint au pavillon national, permet à tout navire, à toute station de signaux établie sur le littoral, de reconnaître le navire qui est en vue. D'autres combinaisons de lettres permettent aux navires de converser entre eux ou avec les sémaphores. L'arrêté royal du 21 mars 1877 a chargé le Ministre compétent de prendre les mesures nécessaires pour que les navires marchands belges puissent se servir du Code international ; l'usage n'en est pas obligatoire, mais telle en est l'utilité que tous les navires de mer mettent à profit les facilités que cette institution leur procure.

Le jaugeage des navires était, jusqu'en 1883, réglé en Belgique par la loi générale du 26 août 1822 et l'arrêté royal du 21 juillet 1863; le tonneau de mer était estimé à mille kilogrammes, représentés par un mètre cube et demi. Cette définition, représentant un poids comme l'équivalent d'une capacité, reposait sur une équivoque. La Conférence tenue à Constantinople, en 1873, pour déterminer la perception du droit de transit à travers le canal de Suez, se mit d'accord pour adopter le tonneau anglais de cent

pieds cubes ou 2 mètres cubes 83 centièmes et le système de mesurage Moorsom, mais des divergences de vues se produisirent sur la question des déductions à faire pour passer du tonnage brut au tonnage net, spécialement en ce qui concerne les soutes à charbons des steamers; ces divergences ne sont pas encore aplanies.

La loi du 20 janvier 1883 a adopté le tonneau de mer de 2 mètres cubes 83 centièmes; l'arrêté royal du 27 août suivant applique au calcul du tonnage le système Moorsom et détermine les déductions à faire pour obtenir le tonnage net. Les navires étrangers munis d'un certificat de jauge délivré par les autorités étrangères compétentes sont dispensés d'un nouveau jaugeage en Belgique si le certificat étranger renferme les indications nécessaires pour constater et calculer, sans nouveau mesurage, leur tonnage légal belge.

Le tonneau de fret est tout autre chose que le tonneau de jauge; c'est l'unité de poids qui sert à régler le fret. Le tonneau de poids est de 1000 kilogrammes en Belgique; il est de cinquante quintaux, de 112 livres chacun, en Angleterre; cette quantité correspond exactement à 1015 kilogrammes 952 grammes; il est d'usage à Anvers de négliger la fraction lorsqu'on règle un fret stipulé par tonneau anglais. En Hollande, on calcule par last de 2000 kilogrammes, en Allemagne par tonne de 2000 livres ou 1000 kilogrammes.

Le tonneau de poids est une mesure excellente du fret des marchandises lourdes (deadweight), il ne peut servir à régler le fret des marchandises légères et encombrantes dont un petit nombre de tonneaux de poids occuperait une fraction importante de la capacité du navire; l'usage y a substitué, pour ces marchandises, dites de cubage, un tonneau de capacité. En Angleterre ce tonneau est, en général, de 40 pieds cubes anglais; le last ou double tonneau est de 80 pieds cubes anglais en Hollande et en Danemarck; au Havre le tonneau normal de capacité est de 42 pieds cubes de France ou 1 mètre cube $\frac{44}{100}$

Certains tarifs de convention constituent une échelle ayant pour base le tonneau de poids (50 quintaux anglais) d'une marchandise déterminée; les *Baltic rates,* d'après lesquelles se règle le fret de la plupart des exportations de Russie, ont pour base la tonne de suif, Ton Tallow, ou, par abréviation, T. T.; le chanvre, le froment, l'avoine, les fèves, la graine de lin, paient autant pour cent de plus que le suif par cinquante quintaux.

Un arrêté royal du 27 février 1885 a institué une Commission pour l'organisation d'un Congrès international de droit commercial. Le Congrès a tenu deux sessions, l'une à Anvers en 1885, l'autre à Bruxelles en 1888; des jurisconsultes et des commerçants de tous les pays ont répondu à l'appel du Gouvernement belge. A Anvers, la Section de droit maritime du Congrès s'est bornée à résoudre un grand nombre de questions posées par la Commission organisatrice ; à Bruxelles, elle a voté deux séries de textes ayant pour but: l'une de formuler les solutions des principaux conflits de lois en matière de droit maritime privé, l'autre de servir de guide et de type pour arriver à l'unification des diverses lois maritimes. Appelé à présider la Section de droit maritime à Anvers et à Bruxelles, j'ai largement tiré parti des lumières mises en commun par tant d'hommes distingués; j'aurai souvent occasion de citer leur œuvre et de placer mes opinions sous le patronage du Congrès.

CODE DE COMMERCE

LIVRE II.

DU COMMERCE MARITIME.

Loi du 21 août 1879.

TITRE I.

Des navires et autres bâtiments de mer.

ART. 1er.

Les navires et autres bâtiments de mer sont meubles; néanmoins, ils peuvent être hypothéqués.

ART. 3.

Les créanciers ayant privilège ou hypothèque inscrite sur un navire le suivent, en quelques mains qu'il passe, pour être colloqués et payés suivant l'ordre de leurs créances ou inscriptions.

Code de commerce de 1807. Art. 190. — Les navires et autres bâtiments de mer sont meubles. Néanmoins ils sont affectés aux dettes du vendeur, et spécialement à celles que la loi déclare privilégiées.

Ordonnance de 1681. Art. 1er, Tit. X, Liv. II. — Tous navires et autres bâtiments de mer seront réputés meubles et ne seront sujets à retrait lignager ni à aucuns droits seigneuriaux.

SOMMAIRE.

1° — Qu'entend-on par navires de mer?
2° — Lien des articles 1 et 3; droits de préférence et de suite.
3° — Exposé des motifs des articles 1 et 3.
4° — Législation générale applicable aux navires de mer.
5° — Conflits de lois.

1. — La loi maritime régit les " navires et bâtiments de mer ". Que faut-il entendre par là? Et d'abord pourquoi le mot " bâtiments " est-il ajouté au mot " navires " ?

Ce dernier terme est parfois réservé aux bâtiments d'une certaine importance ; l'importance du bâtiment est, en général, indifférente au point de vue de l'application de la loi maritime. Sauf les exceptions expressément déterminées par le législateur, — l'article 20 de la loi du 20 janvier 1873 sur les lettres de mer en fournit un exemple — toutes les dispositions de la loi maritime s'appliquent à tous les bâtiments de mer indistinctement; l'insertion, dans l'article 1er, du mot " bâtiments ", que nous retrouverons rarement dans les articles suivants, n'a d'autre but que d'exprimer cette pensée.

Un navire de mer est — le bon sens le dit — un navire employé habituellement à la navigation en mer ; mais il faut qu'il s'agisse d'une véritable navigation et non d'une excursion ; les chaloupes non pontées qui font la petite pêche, les canots qui font des promenades en mer ne sont pas des navires de mer. La distinction à faire a été tracée, à la séance de la Chambre des représentants du 6 février 1877 ; nous reproduisons l'échange d'explications qui y a eu lieu :

M. Van Iseghem. — Je demanderai à l'honorable ministre de la justice si ce chapitre est applicable, non seulement aux navires marchands, mais aussi aux bateaux de la grande pêche qui font la navigation au loin ; je ne fais pas allusion aux petites embarcations non pontées, qui peuvent seulement tenir la mer pendant deux ou trois jours.

M. de Lantsheere, ministre de la justice. — La question, dans les termes où vient de la poser l'honorable M. Van Iseghem, ne peut, me semble-t-il, faire le moindre doute. Les navires qui vont à la grande pêche sont évidemment des bâtiments de mer. On n'a jamais songé, que je sache, à les soustraire à l'application des règles du livre II du Code de commerce.

Les navires dont parle l'honorable membre seront, sans aucun doute, soumis aux règles que nous allons discuter.

M. Van Humbeeck, rapporteur. — La question soulevée par l'honorable M. Van Iseghem a déjà été résolue dans le sens indiqué par l'honorable ministre de la justice dans les discussions qui ont précédé l'adoption du Code de commerce. Il a été bien dit alors que le livre II du Code de commerce serait applicable à tous les bâtiments consacrés à une véritable navigation maritime.

Ces règles ne sont pas applicables aux petites embarcations de plaisance ou aux petites embarcations de pêche qui ne passent guère de temps en mer, pas plus qu'elles ne sont applicables à des navires de plus grande dimension, mais qui sont attachés à un seul port, tels que les remorqueurs. Tout ce qui est véritable navigation maritime, navigation de quelque durée, par exemple la grande pêche dont vient de parler l'honorable M. Van Iseghem, tombe évidemment sous l'application des règles du livre II du Code de commerce. Cela

a été compris ainsi sous l'ancien Code, et, à cet égard, ni la Commission, ni le Gouvernement n'ont entendu déroger à ce qui est établi.

M. Van Iseghem. — Les explications que M. le ministre de la justice et l'honorable rapporteur de la Commission viennent de donner me satisfont complètement. (N. B., nº 1282.)

La Cour de Bruxelles (14 juillet 1886; Pas. 86. 2. 368) s'est conformée à ces explications en refusant de voir un navire de mer dans un remorqueur appartenant à une société dont le but, d'après ses statuts, est le remorquage sur les fleuves, rivières, canaux et bassins : " Il résulte, d'après cette Cour, des discussions qui ont précédé l'adoption de la loi, que le législateur a entendu par bâtiments de mer les navires consacrés à une navigation maritime de quelque durée, se livrant à des voyages habituels en mer, faisant, en un mot, un véritable service de mer. Pour décider si un navire est un bâtiment de mer, dans le sens légal, il faut donc considérer sa nature et sa destination. „ La construction du navire, son tonnage peuvent être des présomptions ; l'emploi, la destination du navire lui donnent son cachet distinctif (Lyon-Caen et Renault, nº 1606).

" Rien, disait M. le conseiller d'Oms, dans le rapport fait le 7 avril 1874 à la Chambre des requêtes de la Cour de cassation de France (D. 74. 1. 290), rien n'empêche le propriétaire d'un bâtiment de rivière de le transformer en bâtiment de mer ; il lui suffit de le consacrer à un service maritime. „

L'emploi et la destination se confondent lorsqu'il s'agit d'un navire en service ; celui-là seul est destiné à naviguer en mer qui y navigue réellement ; mais, pour un navire en construction, la destination dépend de l'intention de celui qui le fait construire. La question n'est pas oiseuse, car un navire de mer en construction peut être hypothéqué (art. 138), tandis qu'un navire destiné à la navigation intérieure ne peut l'être ; ici le genre de construction du navire jouera un rôle prépondérant ; s'il est construit de façon à tenir la mer, on présumera qu'il est destiné à naviguer sur mer.

Le tribunal de commerce d'Anvers, dans le jugement (22 janvier 1886 ; J. A. 86. 1. 116) confirmé par l'arrêt de Bruxelles que nous venons de citer, énonce que " le navire devra encore être „ considéré comme navire de mer s'il navigue indifféremment, „ soit sur la mer, soit sur les eaux intérieures „. Il n'est guère possible d'imaginer un navire qui, par un prodige d'équilibre, navigue

sur mer exactement autant que sur les eaux intérieures; l'une des navigations aura toujours le caractère d'emploi principal, l'autre d'emploi accessoire; c'est l'emploi principal qui détermine la nature du navire.

La loi du 21 août 1879 fait partie du Code de commerce; elle ne s'applique pas à tous les navires de mer; elle est étrangère aux navires de guerre, aux navires de plaisance (Cas. f. 14 mai 1873 D. 74. 1. 105), aux bâtiments du pilotage ou de la douane, elle ne s'applique qu'aux navires de commerce et de mer, c'est-à-dire à tous ceux qui font habituellement en mer le transport des personnes ou des choses, la pêche, le remorquage ou toute autre opération lucrative de navigation. Ce dernier mot exclut les bateaux dragueurs; ils curent mais ne naviguent pas. La Cour d'appel d'Alexandrie a refusé le caractère de navire de mer aux bateaux porteurs qui conduisent en mer les vases extraites par les dragues du canal de Suez; ce sont des accessoires de ces dragues (R. D. M. II. 727).

Le Congrès international de droit commercial, tenu à Bruxelles en 1888, a défini le navire de mer en ces termes :

" Sont considérés comme navires de mer, les navires et autres bâtiments jaugeant au moins 20 tonneaux, qui font ou sont destinés à faire habituellement en mer le transport des personnes ou des choses, la pêche, le remorquage ou toute autre opération lucrative de navigation. "

La limite de 20 tonneaux, proposée par le Congrès dans cette définition, répond à l'idée exprimée à la séance de la Chambre du 6 février 1877 : elle exclut les canots et les chaloupes de pêche non pontées.

Tout n'est point encore éclairci; il reste à déterminer ce qu'il faut entendre par " la mer ".

Le Congrès de Bruxelles a adopté les résolutions suivantes :

" Le gouvernement peut assimiler à la mer certaines eaux intérieures, soit complètement, même au point de vue de la détermination des navires de mer, soit partiellement et spécialement au point de vue de l'application des règlements de navigation maritime. Il détermine les limites des eaux intérieures réputées maritimes et la mesure dans laquelle elles sont assimilées à la mer. "

Il dépend, en effet, de chaque pays de déterminer, sur son territoire, les eaux intérieures qu'il juge bon d'assimiler à la mer.

Tout navire naviguant habituellement dans ces eaux sera un navire de mer.

L'assimilation peut être totale ou partielle; la navigation sur certaines eaux fluviales peut être soumise à tous ou à quelques-uns des règlements relatifs à la navigation maritime, sans que pour cela le navire qui les parcourt habituellement devienne un navire de mer; la loi peut aussi conférer ce caractère aux navires qui naviguent sur des eaux intérieures déterminées, sans que tous les règlements de la navigation maritime soient obligatoires dans ces eaux. L'assimilation et ses limites dépendent de la volonté du législateur ou du gouvernement, si la loi lui délègue ce pouvoir. La ligne de démarcation des eaux intérieures et des eaux maritimes peut varier suivant le point de vue envisagé, de même que la ligne séparative des eaux territoriales et de la pleine mer peut se modifier suivant qu'il s'agit de douane, de pêche, de prise ou de répression (Desjardins, n° 5).

Toujours soumis à la loi maritime (C. Bruxelles, 3 avril 1879; Pas. 79. 2. 309), le navire de mer doit observer les règlements applicables aux eaux dans lesquelles il se trouve; à ce point de vue l'assimilation des fleuves à la mer, depuis leur embouchure jusqu'aux grands ports situés sur leurs rives, quant à l'observation des règlements de navigation maritime, est désirable.

Le Congrès de Bruxelles a compris dans ses résolutions relatives aux navires de mer, les dispositions qui suivent :

" Les navires de mer restent soumis à la loi maritime, bien qu'ils se trouvent dans les eaux intérieures.

„ Les règlements de navigation maritime, notamment ceux qui règlent la marche des navires, les feux et les signaux, sont applicables à tous bâtiments, même d'intérieur, qui se trouvent dans les limites des eaux maritimes déterminées comme il est dit ci-dessus.

„ Les règlements de navigation, édictés pour les eaux non maritimes, sont applicables à tous les navires qui se trouvent dans ces eaux, même aux navires de mer.

„ Les règlements de police des eaux intérieures, maritimes ou non, régissent tous les navires qui se trouvent dans ces eaux. „

2. — Les articles 1 et 3 de la loi maritime correspondent aux deux paragraphes de l'article 190 du code de 1807; ils formaient

les deux paragraphes de l'article premier des amendements proposés, en 1875, par M. de Lantsheere, ministre de la justice. Le texte, adopté par la Chambre des représentants, le 6 février 1877 (N. B., n° 1283), sous cette forme primitive, fut, le 30 avril 1878, fractionné en deux tronçons, devenus les articles 1 et 3 (N. B., n° 1427). Ces deux articles se complètent; ils déterminent la nature spéciale des navires de mer, meubles *sui generis,* susceptibles d'hypothèques et de privilèges.

Les causes légitimes de préférence entre créanciers d'un même débiteur, sur tout ou partie des biens de celui-ci, sont les privilèges et hypothèques (art. 2094 C. civ. 9 L. hyp.). Le droit de préférence résultant du privilège ou de l'hypothèque serait illusoire s'il dépendait du débiteur d'en frustrer le créancier en aliénant le navire; le droit de préférence se lie donc intimement au droit de suite, bien que le premier s'exerce au regard des autres créanciers tandis que le second est une arme contre les acquéreurs successifs. Nous nous occuperons simultanément de ces deux dérogations aux principes qui dominent en matière mobilière, sauf à renvoyer, pour le détail, aux articles qui se rapportent spécialement aux privilèges (art. 4 à 6) ou aux hypothèques (art. 134 à 155).

Les navires sont meubles par leur nature puisqu'ils sont mobiles (art. 527, 531, C. civ.). La volonté de la loi peut changer la nature des choses, substituer des fictions juridiques à la réalité des faits (art. 524 C. civ.). Certaines coutumes avaient, autrefois, attribué aux navires un caractère immobilier et, par voie de conséquence, reconnu à certains créanciers privilégiés un droit de suite. L'Édit de 1666 rendit aux navires leur caractère mobilier, dans toute sa pureté; il supprima le droit de suite. Une réaction devait se produire, car les navires, on ne peut le méconnaître, sont des meubles d'une nature particulière, auxquels certaines règles, spéciales aux immeubles, peuvent être utilement appliquées. L'Ordonnance de 1681 ne se contenta pas de rétablir le droit de suite au profit de certains créanciers privilégiés, elle le généralisa. Le navire, quoique vendu, demeurait le gage de tous les créanciers du vendeur jusqu'à ce qu'il eût fait un voyage de mer sous le nom et aux risques de l'acquéreur; il servait de gage à " toutes dettes, tant simples chirographaires, qu'hypothécaires et privilégiées, " suivant l'interprétation, non contredite, de Valin. Le Code de 1807 reproduisit l'Ordonnance; vainement quelques-uns de ses

interprètes tentèrent de restreindre le droit de suite aux créanciers privilégiés ; l'opinion contraire, admise par la plupart d'entre eux, fut consacrée par la jurisprudence (Cas. f. 16 mars 1864 ; D. 64. 1. 161).

Le législateur belge, en instituant l'hypothèque maritime, a mis tous les créanciers en mesure de s'assurer conventionnellement les avantages du droit de suite ; il n'a pas voulu que, de plein droit, il profitât à tous ; le droit de suite n'appartient plus qu'aux créanciers privilégiés et hypothécaires.

3. — L'Exposé des motifs des amendements de 1875 justifie de la manière suivante ces conséquences de l'introduction de l'hypothèque maritime :

Les navires sont meubles (art. 531 C. civ., 190 C. comm.). Les meubles n'ont point de suite par hypothèque (art. 2129 C. civ., 46 L. 16 décembre 1851). Ces principes sont, en effet, élémentaires ; mais, en les consacrant, le Code civil, comme la loi hypothécaire, font une réserve. " Il n'est rien innové par le pré„ sent Code aux dispositions des lois maritimes concernant les navires et bâti„ ments de mer „ (art. 2120 C. civ., 11 L. 16 décembre 1851). Ce n'est pas que nos lois maritimes admettent l'hypothèque sur les navires et bâtiments de mer. Mais l'art. 190, § 2, C. comm., déclare que, nonobstant leur nature mobilière, " ils sont affectés aux dettes du *vendeur* et spécialement à celles que la loi „ déclare privilégiées. „ Et les articles 193 et 196 ajoutent, le premier que " les „ privilèges des créanciers seront éteints... lorsque, après une vente volontaire, „ le navire aura fait un voyage de mer sous le nom et aux risques de l'acqué„ reur, et sans opposition de la part des créanciers du vendeur „ ; et le second que " la vente volontaire d'un navire ne préjudicie pas aux créanciers du ven„ deur. En conséquence, nonobstant la vente, son prix continue d'être le gage „ des dits créanciers, qui peuvent même, s'ils le jugent convenable, attaquer la „ vente pour cause de fraude. „

La combinaison de ces diverses dispositions, l'étude de la législation antérieure et les travaux préparatoires du Code de commerce ont conduit les commentateurs et la jurisprudence à reconnaître que les navires, à la différence des autres meubles, sont susceptibles de suite. Ce droit de suite existe incontestablement au profit des créanciers privilégiés. Il existe également au profit de tous les autres créanciers, quelle que soit la nature de leur titre, même au profit des créanciers simples chirographaires.

Les lois maritimes s'écartent donc du droit civil en deux points essentiels. Elles admettent un droit de suite en matière de meubles. Ce droit, que les lois civiles réservent aux créanciers nantis de privilège et d'hypothèque, elles l'attribuent à tous les créanciers des propriétaires de bâtiments de mer. Le second attribut du privilège et de l'hypothèque, le droit de préférence, demeure seul, sous notre législation maritime, qui ne connaît point l'hypothèque, l'apanage exclusif des créances privilégiées.

Permettre aux créanciers d'ajouter ce droit de préférence au droit de suite que le Code de 1807 leur assure déjà, mieux définir le droit de suite, le mieux organiser et en restreindre le bénéfice, afin de le rendre plus efficace, telle est donc la portée véritable de l'innovation que nous proposons. Sans doute, l'hypothèque maritime devra, comme l'hypothèque sur immeubles, être entourée d'une large publicité. L'organisation efficace de cette publicité peut n'être pas exempte de difficultés. Mais c'est là un obstacle matériel qu'il ne sera certes pas impossible de vaincre. (N. B., n° 1047.)

La Note explicative, rédigée par la Commission française de 1865 à l'appui de son projet, fait comprendre mieux encore la portée de la réforme que les amendements de 1875 y ont empruntée :

Entre ces deux idées extrêmes, l'une qui proscrit absolument le droit de suite sur les meubles (art. 2119 C. civ.,) l'autre qui l'admet toujours sur les navires (art. 190 C. com.,) le projet propose un moyen terme qui consiste à maintenir le droit de suite, mais aussi à en restreindre l'application en en réservant exclusivement le bénéfice aux créances privilégiées et hypothécaires, et en le proscrivant pour toutes les autres. (Note expl. p. 6.)

Restreindre le bénéfice du droit de suite pour le rendre plus efficace, le restreindre aux créanciers ayant un rang spécial, un droit de préférence, c'est-à-dire aux créanciers privilégiés et hypothécaires, faire marcher de pair le droit de préférence et le droit de suite, telle est l'innovation proposée comme conséquence de l'introduction dans nos lois de l'hypothèque maritime.

Le système soumis aux Chambres belges fut adopté sans débats. Nul ne réclama en faveur des créanciers chirographaires, désormais privés du droit de suite.

4 — Les navires sont meubles. Il faut, en règle générale, leur appliquer toute la législation qui régit les meubles : les navires appartenant à des mineurs, à des interdits, à des établissements publics, à des sociétés anonymes, peuvent être vendus sans qu'il faille observer les formalités prescrites pour l'aliénation des immeubles appartenant à ces mêmes catégories de propriétaires; les navires tombent en communauté dans tous les cas où les meubles font partie de l'avoir commun des époux; leur nantissement est un gage et non une antichrèse (Desjardins, n° 57; Lyon-Caen et Renault, n° 1605).

Il n'est apporté à cette règle d'autres exceptions que celles inscrites aux articles 1 et 3 : faculté d'hypothéquer les navires, droit de suite conféré aux créanciers privilégiés ou hypothécaires,

ainsi que les conséquences de ces exceptions, conséquences inscrites notamment dans l'article 2 et dans la loi du 20 janvier 1873 sur les lettres de mer : inscription, état civil, indigénat, domicile des navires de mer.

On ne peut prendre à la lettre les termes d'un arrêt de la Cour de cassation de France (25 novembre 1879; Pas. 80. 603), d'après lesquels " une fiction légale, sur laquelle repose la sécurité des mers et du commerce maritime, répute les navires étrangers partie intégrante du pays dont ils portent le pavillon ". Les navires sont des meubles, et la Cour de Bruxelles (27 décembre 1879; Pas. 80. 2. 109) définissait exactement leur situation juridique lorsqu'elle disait : " Le législateur, reconnaissant l'importance des intérêts qui se rattachent aux navires, leur nature et leur destination spéciale, ainsi que l'influence qu'ils peuvent exercer sur le développement du commerce, du crédit et de la richesse publique, a modifié pour eux, en certains points, le régime des meubles ordinaires, mais la règle générale reprend sa force dans tous les cas où il n'y est pas expressément dérogé. "

5. — Les lois qui régissent les navires varient de pays à pays. Nous aurons occasion, à maintes reprises, de constater les conflits de ces diverses lois nationales et d'en aborder l'examen à mesure qu'ils se présenteront.

On a proposé un moyen radical de les supprimer. Les navires ne sont pas des meubles ordinaires; leur état civil est officiellement constaté : ils portent un nom, ils ont une nationalité, un domicile — le port d'attache où ils sont immatriculés —; pourquoi ne pas les considérer comme un prolongement flottant du territoire national, pourquoi ne pas les traiter comme s'ils étaient des immeubles situés dans le pays dont ils portent le pavillon? Le matelot qui s'engage à bord d'un navire, le négociant qui y charge des marchandises, le prêteur qui remet des fonds au capitaine, le fournisseur qui lui livre des denrées, sauraient qu'ils acceptent la loi du pavillon du navire comme mesure de leurs droits contractuels. Chacun connaîtrait d'avance la loi d'après laquelle il serait jugé, tandis qu'aujourd'hui cette loi dépend souvent des hasards de la navigation ou du caprice de l'affréteur qui, du port d'ordres, peut souvent diriger le navire vers un port anglais, français, belge, néerlandais ou allemand, à son gré.

Ces raisons ont déterminé le Congrès d'Anvers à se prononcer en faveur de l'application de la loi du pavillon, non d'une façon absolue, mais dans un bon nombre de cas, comme solution des conflits des lois maritimes. Le Congrès de Bruxelles a persisté dans ces décisions et voté la résolution suivante :

„ La loi du pavillon servira à déterminer :

1° Les droits réels dont le navire est susceptible ;

2° Les modes d'acquisition, de transmission et d'extinction des droits réels ainsi que les formalités à remplir pour ces acquisition, transmission et extinction, sauf ce qui est dit au § 7° ci-dessous;

3° Les conditions de l'existence, de l'exercice et de l'extinction du droit de suite;

4° Les créances privilégiées sur le navire et leur rang;

5° Les règles applicables aux rapports de droit entre les copropriétaires d'un navire, entre le propriétaire et le capitaine, entre le propriétaire ou le capitaine et l'équipage;

6° L'étendue de la responsabilité des propriétaires de navires à raison des actes du capitaine ou des gens de l'équipage ;

7° Les pouvoirs du capitaine pour pourvoir aux besoins pressants du navire, l'hypothéquer, le vendre, contracter un emprunt à la grosse, sauf à se conformer, quant aux formalités préalables et à la forme des actes, soit à la loi du pavillon, soit à la loi du port où s'accomplissent ces formalités;

8° Les indemnités dues au navire à raison de l'assistance prêtée en mer à d'autres navires, alors même que cette assistance serait continuée dans les eaux intérieures;

9° Les obligations de chacun des navires poursuivis à raison d'un abordage en mer et les indemnités dues par chacun de ces navires. Néanmoins, les personnes qui se trouvent à bord d'un navire engagé dans l'abordage, les propriétaires du corps et des facultés de ce navire ne pourront obtenir respectivement, ni des indemnités supérieures à celles qu'ils seraient en droit de réclamer d'après la loi du pavillon de ce navire, ni des condamnations solidaires dans les cas où, d'après la loi de ce pavillon, les débiteurs des indemnités n'en seraient pas solidairement tenus. „

En attendant que le législateur belge se prononce au sujet de ces propositions, nous devrons vider les conflits des lois maritimes en nous conformant aux règles actuellement en vigueur.

ART. 2.

La vente volontaire d'un navire doit être faite par écrit et peut avoir lieu par acte public ou par acte sous signature privée. — Elle peut être faite pour le navire entier ou pour une portion du navire, le navire étant dans le port ou en voyage. — L'acte est transcrit en entier sur un registre à ce destiné au bureau de la conservation des hypothèques à Anvers. Jusque là il ne peut être opposé aux tiers qui auraient contracté sans fraude.

Code de commerce de 1807. Art. 195. — La vente volontaire d'un navire doit être faite par écrit et peut avoir lieu par acte public ou par acte sous signature privée. Elle peut être faite pour le navire entier, ou pour une portion du navire, le navire étant dans le port ou en voyage.

SOMMAIRE.

6° — Travaux préparatoires.
7° — A quels actes de transmission s'applique l'article 2 ?
8° — Conséquences de la transmission.
9° — L'acte écrit est-il indispensable ?
10° — Doit-il être fait en double ?
11° — Que comprend la vente d'un navire ?
12° — L'acheteur doit-il respecter les affrétements conclus par le vendeur ?
13° — Les navires sont-ils susceptibles de nantissement ?

6. — La maxime : *En fait de meubles possession vaut titre,* n'est pas applicable aux navires (Desjardins, n° 57 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1604). Au regard des tiers, la transmission des navires est réglée comme celle des immeubles ; l'acte de vente doit, sous peine de ne pouvoir être opposé aux tiers de bonne foi, être intégralement transcrit chez le conservateur des hypothèques d'Anvers, à ce délégué pour la Belgique entière.

Les amendements de 1875 proposaient de rédiger en ces termes le dernier paragraphe de l'article :

Néanmoins la vente totale ou partielle d'un navire ne peut être opposée aux tiers qui auraient contracté sans fraude, si elle n'est constatée par la lettre de mer. (N. B., n° 972.)

La Commission de la Chambre s'était ralliée à cette proposition destinée à " donner aux tiers, qui auraient contracté sans fraude, les garanties que la loi du 16 décembre 1851 accorde en matière des actes translatifs de droits immobiliers " (N. B., nº 1112), et la Chambre l'avait adoptée au premier vote, le 6 février 1877 (N. B., nº 1287). Ce système, emprunté à l'article 18 de la loi du 27 vendémiaire an II et au projet de la Commission française de 1865, fut modifié, sur la proposition du Ministre de la justice (N. B., nº 1354), à la séance de la Chambre du 30 avril 1878 (N.B., nº 1441); la transcription intégrale de l'acte de vente sur un registre spécial, tenu par le conservateur des hypothèques d'Anvers, fut substituée à la constatation de la vente sur la lettre de mer.

Les résolutions du Congrès de Bruxelles contiennent une règle semblable:

" Tous actes translatifs de propriété et tous actes constitutifs ou translatifs de droits réels émanant des propriétaires ne pourront être opposés aux tiers qu'à dater de leur inscription dans les registres à ce destinés. "

7. — Les règles tracées par l'article 2 s'appliquent indistinctement à la vente totale ou partielle, à la cession de la nu-propriété ou de l'usufruit ; il est indifférent que le navire soit en voyage ou au port d'attache, en Belgique ou à l'étranger, qu'il soit construit ou encore en construction. L'article 138 prévoit l'hypothèque d'un navire en construction ; si l'hypothèque prise sur ce navire peut être inscrite au registre, avec mention du nom, de l'espèce et du tonnage du navire hypothéqué, la vente de ce même navire peut et doit être inscrite, dans le même but de publicité.

Bien que les règles de l'article 2 ne visent expressément que la vente, mode de transmission le plus fréquent, *id quod plerumque fit*, elles s'appliquent à toute transmission volontaire de la propriété d'un navire : le législateur a voulu que la transmission des navires belges fût publique, comme doit l'être celle des immeubles belges. Il faut, de plus, observer les règles spéciales au mode de transmission employé et celles requises à raison de la qualité des parties : s'il s'agit d'une donation, l'acte doit être authentique (art. 931 C. civ.); si le navire dépend d'une faillite, l'on se conformera à l'article 528 du Code de commerce.

L'article s'applique même au changement de propriété d'un

navire par suite d'abandon (art. 7), délaissement (art. 199), prise ou confiscation. L'acte qui règle ou le jugement qui décrète l'une de ces transmissions de propriété doit être transcrit au registre. Le seul mode d'acquisition qui, par sa nature, échappe à cette nécessité, est la prescription acquisitive. Les navires peuvent s'acquérir par prescription; l'article 430 du Code de 1807 le suppose; la loi de 1879 n'a pas, il est vrai, reproduit cette disposition, mais il faudrait une dérogation formelle à l'article 2219 du Code civil pour exclure ce mode d'acquisition; aucune prescription spéciale n'étant établie pour les navires, il faut leur appliquer la prescription normale, la prescription trentenaire (Laurin I, p. 289; Desjardins, n° 90; Valroger, n° 2255; Lyon-Caen et Renault, n° 1634).

Le Congrès de Bruxelles, dans ses résolutions relatives aux navires de mer, a précisé l'obligation d'inscrire au registre maritime tous les actes constitutifs ou translatifs de propriété de ces navires, mais il a jugé suffisante une inscription par extrait :

" Il est tenu des registres publics dans lesquels seront inscrits les déclarations de propriété des navires de mer nationaux ainsi que les extraits des actes translatifs de propriété de ces navires. Ces extraits indiquent le nom du navire, ses dimensions, son tonnage, la date et le lieu de sa construction, les matériaux de sa coque, le port d'attache, les noms et la nationalité des propriétaires.

„ A l'exception des privilèges créés par la loi et dont les conditions d'existence sont réglées par des dispositions légales particulières, tous actes constitutifs ou translatifs de droits réels concernant les navires sont inscrits, par extraits, sur les registres à ce destinés. „

8. — Que le navire se trouve au lieu de la vente ou ailleurs, que la vente porte sur la totalité ou sur une fraction du navire, celui-ci passe du patrimoine du vendeur dans celui de l'acheteur avec toutes les charges qui le grèvent. Ce principe, commun à toutes les législations, a été exprimé en ces termes par le Congrès de Bruxelles :

" La propriété d'un navire aliéné, quel que soit le lieu de l'aliénation, n'est transmise qu'avec la charge des hypothèques et autres droits réels, pourvu que la formalité de l'inscription de ces droits ait été remplie dans les cas où elle doit l'être. „

L'article 6 de la loi maritime détermine les moyens offerts à l'acheteur pour purger le navire des charges antérieures à la vente; faute de s'être conformé à ces prescriptions, l'acheteur est, en vertu du droit de suite, nonobstant le payement du prix au vendeur, tenu, comme tiers détenteur, de payer les créances privilégiées ou hypothéquées sur le navire.

L'application de la règle : " Nul ne peut transférer plus de droits qu'il n'en possède „ (art. 109 L. hyp. 2182 C. civ.) est fort simple pour les hypothèques consenties par le vendeur ou les privilèges acquis à ses créanciers avant la vente. Quant aux droits réels concédés par le vendeur dans l'intervalle de la vente et de sa transcription, leur validité dépend de la bonne foi des créanciers qui en réclament le bénéfice. On discute, en France, la question de savoir si les tiers qui connaissent la vente peuvent, malgré leur mauvaise foi, se prévaloir de ce que la mutation du navire n'a pas été opérée en douane (Desjardins, n° 76 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1619) ; le texte de l'article 2 de la loi du 21 août 1879 fait nettement la distinction entre les tiers de bonne ou de mauvaise foi : jusqu'au moment de la transcription, l'acte " ne peut être opposé aux tiers qui auraient contracté sans fraude „. Cette rédaction, empruntée à l'article premier de la loi hypothécaire, a le même sens que cet article. Les tiers qui, connaissant la transmission de propriété, contractent avec le vendeur dans l'intervalle de la vente et de sa transcription, ne peuvent se prévaloir, contre l'acheteur, du défaut de transcription au moment où ils ont contracté ; la transcription ne leur eût rien appris qu'ils ne sussent déjà. Les ayants cause des tiers n'ont pas plus de droits que leurs auteurs ; la bonne foi de l'ayant cause ne peut corriger la mauvaise foi de son auteur (Laurent, XXIX, n° 190).

9. — L'article 2 exige que la vente d'un navire soit faite par écrit. L'Exposé des motifs de 1875 justifie en ces termes le maintien des dispositions du Code, en ce qui concerne les parties, et l'innovation proposée par rapport aux tiers :

Nous avons cru devoir maintenir, avec la plupart des législations de l'Europe, la nécessité d'un acte écrit comme condition essentielle de la perfection de la vente d'un navire.

Nous ajoutons que la vente, parfaite entre les parties, ne pourra être opposée aux tiers, qui auraient contracté sans fraude, si elle n'est constatée par la lettre de mer. (N. B., n° 988.)

L'écrit condition de la perfection de la vente ! On ne doit pas plus prendre à la lettre ces termes de l'Exposé que les paroles de Bigot-Préameneu et de Jaubert expliquant la formalité des doubles (art. 1325 C. civ.) comme nécessaire pour que l'acte sous seing privé puisse " former „ un contrat synallagmatique (Laurent XIX, n° 208). Des deux côtés, il s'agit de la valeur probante de l'acte, non de la validité du contrat. Quand l'article 2 de la loi maritime, l'article 65 de la même loi, les articles 1834 et 2044 du Code civil, 273 et 332 du Code de commerce, 25 de la loi du 11 juin 1874 exigent un acte écrit, l'écrit n'est essentiel que pour la preuve du contrat ; aussi ces textes n'ajoutent-ils pas, comme le fait l'article 4 de la loi du 18 mars 1873, relative aux sociétés commerciales : *à peine de nullité.* Le législateur proscrit la preuve testimoniale et son équivalent, la preuve par présomptions ; la convention verbale de vente peut être établie par l'aveu judiciaire de la partie et le serment décisoire (Desjardins, n° 72 ; Valroger, n° 127). Il n'est pas dérogé à l'article 1583 du Code civil, d'après lequel la vente est parfaite dès qu'il y a accord sur la chose et le prix.

L'Exposé des motifs des nouveaux amendements, proposés par le Ministre de la justice en 1877, exclut toute équivoque :

Vente d'un navire. Elle doit être faite par écrit. *Ad probationem, non ad solemnitatem.* Mais elle ne peut être opposée aux tiers qui ont contracté sans fraude, si elle n'est pas constatée par la lettre de mer. (N. B., n° 1353.)

Les travaux préparatoires de l'article 25 de la loi du 15 décembre 1872, qui réglemente " la preuve des engagements commerciaux „ , démontrent aussi que le législateur, lorsqu'il requiert un écrit, sans ajouter *à peine de nullité,* n'a pour but que d'exiger un mode spécial de preuve, ainsi que le porte l'article 1er du Code de commerce néerlandais ; la crainte de paraître exclure l'aveu et le serment a seule empêché le législateur belge de s'approprier ce texte. (Namur, n° 243.)

Les dérogations apportées au système général des preuves admises en matière commerciale doivent être interprétées restrictivement ; on ne peut exiger une preuve écrite de celui qui réclame, non pas l'exécution du contrat de vente, mais des dommages-intérêts pour inexécution de l'engagement de vendre un navire (Dufour, n° 485 ; Desjardins, n° 74 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1614).

10. — L'acte de vente sous seing privé doit-il être rédigé en

autant de doubles qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct? Dès avant la loi du 15 décembre 1872, l'article 1325 du Code civil était jugé inapplicable aux matières commerciales en général (Ruben de Couder, v° Acte sous seing privé n° 34 ; Lyon-Caen et Renault, n° 605) ; *à fortiori* en doit-il être ainsi depuis que l'article 25 de cette loi a généralisé l'article 109 du Code de commerce. Il en était et il en est encore autrement quand la loi exige un acte écrit ; les règles du droit civil reprennent tout leur empire quand la dérogation qu'y apporte l'article 25 de la loi du 15 décembre 1872 vient à cesser (Lyon-Caen et Renault, n° 608 ; Namur, n° 244). Sans valeur comme preuve, l'acte synallagmatique non rédigé en double peut servir de commencement de preuve par écrit (Cas. f. 28 nov. 1864 ; Pas. 65. 5).

Les actes sous seing privé reconnus en justice ou devant notaire sont seuls admis à la transcription en matière immobilière (L. hyp. art. 2) ; la loi maritime n'exige pas cette reconnaissance préalable. Il peut donc arriver qu'un acte de vente sous seing privé, nul pour inobservation de la formalité des doubles, soit transcrit au registre ; la vente pourra être opposée aux tiers puisqu'ils ont été loyalement avertis, mais elle ne pourra l'être qu'autant qu'elle soit prouvée ; le commencement de preuve résultant de l'acte transcrit devra être complété.

Ce que nous venons de dire de l'acte de vente résoud négativement la question de savoir si la vente d'un navire peut être établie par une correspondance (Desjardins, n° 73) ; au surplus le conservateur des hypothèques ne transcrirait pas une correspondance dans son registre ; il exigerait un acte de vente en due forme.

11. — Que comprend la vente d'un navire? Il faut, avant tout, s'en rapporter aux conditions de la vente pour savoir ce dont elle opère la transmission. N'a-t-on rien précisé? Dans ce cas la vente comprend, outre le corps du navire, ses agrès et apparaux (Boistel, n° 1116; Desjardins, n° 38; Valroger, n° 135; Lyon-Caen et Renault, n° 1607), en un mot « toutes les choses destinées à son usage permanent, quoiqu'elles en soient séparées temporairement » (art. 480 C. com. ital.).

Par « agrès et apparaux » il faut entendre, en effet, comme le porte l'article 443 du Code allemand, « tous les objets qui sont destinés à l'usage permanent du navire pendant la navigation

maritime; les chaloupes en font partie. Dans le doute, les objets consignés à l'inventaire du navire sont considérés comme agrès et apparaux „.

Ces accessoires, qui s'incorporent au navire, peuvent être rangés en deux catégories : les uns, analogues aux meubles immobilisés par l'objet auquel ils s'appliquent, ne pourraient être détachés du navire sans le briser : les mats, le gouvernail; les autres, analogues aux meubles immobilisés par destination, lui sont intimement unis parce qu'ils sont affectés, d'une façon permanente, à son service : les vergues, les ancres, les canots.

Les pièces de rechange sont affectées au navire au même titre que ce qu'elles sont destinées à remplacer; elles sont comprises dans la vente s'il n'est fait de réserve contraire (Cas. f. 8 janvier 1878; D. 79. 1. 458).

Les munitions de guerre et de bouche, les approvisionnements de combustible, le lest, ne sont pas des accessoires naturels et permanents du navire (Bédarride, n° 41; Desjardins n° 38); ces objets ne sont pas portés à l'inventaire; leur union avec le navire est éphémère; ils n'ont pas avec lui le rapport durable qui opère l'incorporation (N. B., n° 1359).

La vente d'un navire en cours de voyage comprend-elle le fret?

M. de Valroger (n° 142) attribue le fret à l'acquéreur comme accessoire du navire; MM. Lyon-Caen et Renault (n° 1608), au contraire, ne le comprennent pas dans la vente, à moins d'une stipulation expresse; M. Desjardins (n° 78) l'assimile aux fruits civils qui s'acquièrent jour par jour et, sauf dans le cas où les conditions de la vente révèlent une intention contraire, partage le fret entre l'acquéreur et le vendeur, au *prorata* du voyage en cours. Cette dernière opinion nous paraît fondée; il faut appliquer au fret les mêmes règles qu'au loyer; le louage maritime ne diffère pas, sous ce rapport, du louage des autres choses.

12. — L'acquéreur est-il tenu de respecter l'affrétement conclu par le vendeur?

Il ne le doit pas s'il n'en est point convenu. D'après les principes généraux du droit, les baux ne constituent pas des droits réels; ils ne lient donc l'acquéreur que si le vendeur lui en a imposé l'obligation personnelle. Le proverbe cité par Loisel : “ vendage ou achat passe louage „ n'a pas cessé d'être vrai pour les navires

depuis qu'il a été dérogé à cette règle, par la loi des 28 sept.— 6 oct. 1791 pour les biens ruraux, par l'art. 1743 C. civ. pour tous les immeubles (Laurent XXV, n° 20).

Il dépend du législateur d'étendre, des immeubles au navire, cette " innovation utile ", suivant l'expression de Mouricault et de Jaubert. Jusqu'à ce qu'il l'ait fait, il faut s'en tenir aux principes généraux et n'accorder à l'affréteur aucun droit contre l'acheteur du navire. Pothier (Charte-partie, n° 55) réclame, dans l'intérêt du commerce, le maintien de l'affrétement lorsque le navire est chargé au moment de la vente; il y a, dans ce cas, une grave présomption que l'acheteur a consenti à respecter le contrat de louage maritime; l'affréteur aura les plus grandes chances de triompher sur le terrain du fait; nous nous plaçons sur le terrain du droit.

13. — " Le nantissement est un contrat par lequel un débiteur remet une chose à son créancier pour sûreté de la dette " (art. 2071 C. civ.). Il engendre le seul privilège qui soit indépendant de la qualité de la créance; il a, sous ce rapport, plus d'analogie avec l'hypothèque qu'avec les autres privilèges (Laurent, XXVIII, n° 492). La possession se rapproche tant de la propriété, surtout en matière mobilière, que la loi a cru devoir faire au créancier-possesseur une situation privilégiée.

Aucun texte de loi n'interdit au propriétaire d'un navire de le donner en nantissement; la difficulté consiste à mettre le créancier, ou un tiers convenu entre les parties, en possession du gage. Le capitaine pourrait-il être ce tiers? L'ancien Code italien (art. 287) l'admettait, à raison sans doute de l'obligation qu'il imposait au créancier gagiste de transcrire son titre sur le registre du département maritime où le navire était inscrit lui-même. A défaut d'une publicité de ce genre, le capitaine doit être, vis-à-vis des tiers, réputé détenir le navire pour compte du propriétaire inscrit (C. Bruxelles 14 avril 1888 ; Pas. 88, 2, 325).

On s'est ingénié à trouver d'autres moyens de mettre le créancier en possession fictive du gage : Pardessus (n° 489) préconise la remise des titres de propriété du navire; d'autres la remise de la police d'assurance; Dufour (n° 238) se contente d'une mention du gage sur l'acte de francisation déposé en douane; tous ces expédients ne constituent pas une véritable dépossession. On a imaginé alors de constituer indirectement un gage au moyen d'une

vente simulée; la jurisprudence française a admis la légalité de ce procédé (Req. 2 juillet 1856; D. 56. 1. 427. — Cas. 9 juillet 1877; S. 77. 1. 375. — Contra Laurent, XXVIII, n° 488). M. Desjardins (n° 160) le tient pour légal, mais déconseille d'y recourir. En devenant propriétaire apparent, le créancier renonce, vis-à-vis des tiers, à son titre de créancier (art. 1321 C. civ.); il sera primé par tous les créanciers du navire; tous devront être colloqués avant lui, puisque, à raison du droit de suite, il est devenu leur débiteur.

L'hypothèque maritime a été établie pour éviter le nantissement des navires. Elle ne l'exclut point cependant. La Cour de cassation de France a reconnu la validité de nantissements de navires postérieurs à l'introduction en France de l'hypothèque maritime (11 février 1885 ; Pas. 86. 259).

En Belgique le nantissement doit, pour pouvoir être opposé aux tiers, être transcrit au registre du conservateur des hypothèques d'Anvers. L'article 1er de la loi du 5 mai 1872 porte, en effet : « Le gage constitué pour sûreté d'un engagement commercial, confère au créancier le droit de se faire payer sur la chose engagée, par préférence aux autres créanciers, lorsqu'il est établi conformément aux modes admis en matière de commerce pour la vente de choses de même nature et que l'objet du gage a été mis et est resté en possession du créancier ou d'un tiers convenu entre parties. »

Transcription et prise de possession doivent être réunies; le créancier nanti prend possession du navire en en confiant le commandement à un capitaine de son choix; les tiers sont avertis par la transcription. Le créancier encaisse les frets (art. 3, L. 5 mai 1872, art. 2081, 2085, 2091 C. civ.) et les impute sur sa créance.

ART. 4.

Sont privilégiées, dans l'ordre où elles sont rangées, les créances ci-après désignées : 1° Les frais de justice et autres faits pour parvenir à la vente et à la distribution du prix ; — 2° Les droits de navigation établis conformément à la loi, ainsi que les frais de remorquage ; — 3° Les gages du gardien et frais de garde du bâtiment, depuis son entrée dans le port jusqu'à la vente ; — 4° Le loyer des magasins où sont

déposés les agrès et les apparaux; — 5° Les frais d'entretien du bâtiment et de ses agrès et apparaux depuis son entrée dans le port; — 6° Les frais et indemnités dus à l'occasion du sauvetage ou de l'assistance maritime pour le dernier voyage; — 7° Les loyers et gages du capitaine et autres gens de l'équipage, employés depuis l'ouverture du dernier rôle d'équipage, quel que soit le mode de rémunération de leurs services ; — 8° Les sommes prêtées au capitaine pour les besoins du bâtiment pendant le dernier voyage et le remboursement du prix des marchandises par lui vendues pour le même objet; — 9° Les sommes dues aux créanciers pour fournitures, travaux, main-d'œuvre, pour radoub, victuailles, armement et équipement, avant le départ du navire, s'il a déjà navigué ; — 10° Les sommes dues aux fournisseurs et ouvriers employés à la construction si le navire n'a point encore fait de voyage; — Si les fournisseurs et ouvriers ont su que le navire était construit à forfait par un entrepreneur pour le compte d'un tiers, le privilège existe à concurrence seulement de la somme dont celui-ci se trouve débiteur envers l'entrepreneur au moment où l'action est intentée ; — 11° Les sommes avancées pour la construction d'un navire par celui pour le compte duquel le navire est construit, si le navire ne lui a point encore été livré; — 12° Le montant des primes d'assurances faites sur le corps, quille, agrès, apparaux et sur armement et équipement du navire, dues pour le dernier voyage, quand l'assurance est faite au voyage, ou pour la dernière année quand l'assurance est faite à l'année ; — 13° Les dommages-intérêts dus aux affréteurs, pour défaut de délivrance des marchandises qu'ils ont chargées, ou pour remboursement des avaries souffertes par les dites marchandises par la faute du capitaine ou de l'équipage ; — 14° Les dommages-intérêts dus pour cause d'abordage ; — 15° Les sommes dues au vendeur du navire pour son prix. — Les créanciers compris dans chacun des numéros du pré-

sent article viendront en concurrence et au marc le franc, en cas d'insuffisance du prix.

Code de commerce de 1807. Art. 191. — Sont privilégiées, et dans l'ordre où elles sont rangées, les dettes ci-après désignées : 1° les frais de justice et autres faits pour parvenir à la vente et à la distribution du prix ; — 2° les droits de pilotage, tonnage, cale, amarrage et bassin ou avant-bassin ; — 3° les gages du gardien et frais de garde du bâtiment, depuis son entrée dans le port jusqu'à la vente ; — 4° le loyer des magasins où se trouvent déposés les agrès et les apparaux ; — 5° les frais d'entretien du bâtiment et de ses agrès et apparaux, depuis son dernier voyage et son entrée dans le port ; — 6° les gages et les loyers du capitaine et autres gens de l'équipage employés au dernier voyage ; — 7° les sommes prêtées au capitaine pour les besoins du bâtiment pendant le dernier voyage, et le remboursement du prix des marchandises par lui vendues pour le même objet ; — 8° les sommes dues au vendeur, aux fournisseurs et ouvriers employés à la construction, si le navire n'a point encore fait de voyage ; et les sommes dues aux créanciers pour fournitures, travaux, main-d'œuvre, pour radoub, victuailles, armement et équipement, avant le départ du navire, s'il a déjà navigué ; — 9° les sommes prêtées à la grosse sur le corps, quille, agrès, apparaux, pour radoub, victuailles, armement et équipement, avant le départ du navire (1) ; — 10° le montant des primes d'assurances faites sur le corps, quille, agrès, apparaux, et sur armement et équipement du navire, dues pour le dernier voyage ; — 11° les dommages-intérêts dus aux affréteurs, pour le défaut de délivrance des marchandises qu'ils ont chargées, ou pour remboursement des avaries souffertes par lesdites marchandises par la faute du capitaine ou de l'équipage. — Les créanciers compris dans chacun des numéros du présent article viendront en concurrence, et au marc le franc, en cas d'insuffisance du prix (2).

Ordonnance de 1681. Art. 16, Tit. XIV, Liv. I. — Les loyers des matelots employés au dernier voyage seront payés par préférence à tous créanciers ; après eux, les opposans pour deniers prêtés pour les nécessités du navire pendant le voyage ; ensuite ceux qui auront prêté pour radoub, victuailles et équipement avant le départ ; en quatrième lieu les marchands chargeurs ; le tout par concurrence entre les créanciers étant au même degré de privilège. Et, quant aux créanciers chirographaires et autres non privilégiés, ils seront payés suivant les lois et coutumes des lieux où l'adjudication aura été faite. — Art. 17. Si le navire vendu n'a point encore fait de voyage, le vendeur, les charpentiers, calfateurs et autres ouvriers employés à la construction, ensemble les créanciers pour les bois et cordages et autres choses fournies pour le bâtiment, seront payés par préférence à tous créanciers et par concurrence entre eux.

(1) Abrogé, en France, par l'art. 27 de la loi du 10 décembre 1874 sur l'hypothèque maritime. *(Cette loi a été remplacée par celle du 10 juillet 1885.)*

(2) Les créanciers hypothécaires sur le navire viendront, dans leur ordre d'inscription, après les créances privilégiées. *(Alinéa ajouté par la loi française du 10 décembre 1874, art. 27. — Art. 34 L. du 10 juillet 1885.)*

SOMMAIRE.

14° — Des privilèges en général.
15° — Privilèges sur les navires.
16° — Frais de justice et autres.
17° — Droits de navigation et frais de remorquage.
18° — Frais de garde.
19° — Loyers des magasins.
20° — Frais d'entretien du navire.
21° — Frais de sauvetage et d'assistance.
22° — Loyers des gens de mer.
23° — Sommes prêtées pour les besoins du navire.
24° — Sommes dues pour radoub, victuailles, etc.
25° — Sommes dues pour la construction.
26° — Sommes avancées au constructeur.
27° — Privilège des assureurs.
28° — Privilège des affréteurs.
29° — Indemnités pour abordage.
30° — Privilège du vendeur.
31° — Qu'entend-on par dernier voyage ?
32° — Concours entre créanciers de même rang.
33° — Les créances privilégiées priment les créances hypothécaires.
34° — Les privilèges portent sur les débris du navire naufragé.
35° — Ils ne se transportent pas sur l'indemnité d'assurance.
36° — Ils ne s'étendent pas au fret.
37° — Concours des privilèges de droit maritime et des privilèges de droit civil.

14. — Il suffit, pour résoudre la plupart des questions relatives aux privilèges, de se bien pénétrer de quelques notions fondamentales.

« Le privilège est un droit que la qualité de la créance donne à un créancier d'être préféré aux autres créanciers, même hypothécaires. » (Art. 2095 C. civ. 12 L. hyp.)

Les privilèges n'existent que par la volonté du législateur : on n'y peut suppléer par analogie. Seule et souveraine appréciatrice de la qualité des créances, la loi détermine les conditions auxquelles chaque privilège est subordonné et le rang auquel il est placé (Laurent, XXIX, n° 306, 309. — C. Bruxelles, 17 février 1881; Pas. 81. 2. 192).

Lorsqu'un conflit de lois se produit en matière de privilèges, la législation à suivre, pour déterminer les créances privilégiées et leur classement, est celle du pays dont la protection est invoquée,

du pays auquel appartient le tribunal saisi du litige (Laurent, Droit intern., VII, n° 206; Desjardins, n° 104; Valroger, n° 90).

Le droit de préférence n'existe que par ou en vertu de la loi; par la seule force de la loi, indépendamment de toute mesure de publicité ou d'aucune prise de possession, il existe des privilèges, c'est-à-dire des avantages accordés par la loi à certaines créances à raison de leur qualité; en vertu de la loi, un droit de préférence peut être attribué, par la volonté des parties, à des créances sans qualité spéciale, mais pour sûreté desquelles le créancier, en vertu d'une procédure organisée par la loi, est investi par le débiteur d'un droit réel (art. 2114 C. civ. 41 L. hyp.) sur certains biens de ce dernier; à cette dernière catégorie appartiennent les créances garanties par une hypothèque ou un nantissement.

15. — L'article 4 énumère les créances privilégiées sur les navires de mer; en dehors de cette énumération, les seuls privilèges spéciaux qui puissent affecter les navires sont le privilège du créancier gagiste et celui des frais faits pour la conservation de la chose (art. 2101 C. civ. 20, n°s 4 et 5, L. hyp.), pour autant que ces frais ne rentrent pas déjà dans l'énumération de l'article 4. Les créances privilégiées sur la généralité des meubles du propriétaire d'un navire (art. 19 L. hyp.) portent nécessairement sur le navire comme sur les autres meubles du débiteur.

L'énumération de l'article 4 est plus complète que celle de l'article 191 du Code de commerce; le législateur de 1879 a ajouté les frais de remorquage (n° 2), les frais et indemnités de sauvetage ou d'assistance (n° 6), les sommes avancées pour la construction d'un navire par celui pour compte de qui il est construit (n° 11), les dommages-intérêts dus pour cause d'abordage (n° 14); par contre, il a supprimé le privilège que le Code accorde à celui qui prête à la grosse avant le départ du navire. L'article 4 précise, mieux que ne l'avait fait l'article 191 du Code, ce que comprennent ces nombreuses catégories de créances privilégiées; il intervertit quelque peu l'ordre des privilèges, plaçant en dernière ligne celui du vendeur non payé (n° 15).

En passant en revue les privilèges établis et classés par l'article 4, nous constaterons que ce classement est, en général, une application de cette règle d'équité : la créance qui a servi à conserver le gage des créanciers privilégiés antérieurs est préférée

aux créances sauvegardées par elle. Cette règle n'est pas toujours d'une application facile ; ainsi s'explique comment les diverses législations maritimes, bien que partant de ce même point de départ, aient abouti à des classements différents. Il n'appartient pas aux tribunaux de substituer au classement légal un classement plus rationnel; leur appréciation ne peut prévaloir que pour déterminer le rang des privilèges que le législateur a omis de classer.

16. — 1° Les *frais de justice et autres, faits pour parvenir à la vente et à la distribution du prix.*

Ces termes, empruntés au Code de commerce de 1807, n'ont plus la signification restreinte qu'ils avaient alors. Sous l'empire du Code, la purge ne pouvait se faire que par la vente du navire, en justice, dans les formes établies par les articles 197 à 215 du Code; la distribution du prix (art. 213) ne s'opérait pas autrement. Nous verrons, en commentant l'article 6 de la loi de 1879, que, dans le système de cette loi, toute vente judiciaire du navire le purge.

Les frais de justice, faits dans l'intérêt commun des créanciers, pour réaliser leur gage et en répartir le produit, sont doublement privilégiés; l'article 19 de la loi hypothécaire les place au premier rang des privilèges généraux sur les meubles.

Que signifient les mots " et autres " ?

Ces mots indiquent tous les frais accessoires, nécessaires pour parvenir à la vente judiciaire, mais auxquels on pourrait contester la qualification de frais de justice, *stricto sensu* (Locré III, Esprit du C. com., p. 5).

17. — 2° *Les droits de navigation établis conformément à la loi, ainsi que les frais de remorquage.*

Les mots " droits de navigation " comprennent " les droits de pilotage, tonnage, cale, amarrage et bassin ou avant bassin " qu'énumère le Code; ce terme générique embrasse, de plus, tous autres droits de même nature, qu'ils soient perçus par l'État, par les communes, ou par des concessionnaires de docks; les droits de feux et fanaux notamment y sont compris.

Les amendements de 1875 se bornaient à ajouter les droits de remorquage à l'énumération du Code (N.B., n° 973). La Commission de la Chambre généralisa la disposition. Le rapport, déposé le

6 décembre 1877 par M. Van Humbeek, au nom de cette Commission, propose et justifie la modification en ces termes :

On évite par cette formule générale les dangers d'une énumération incomplète. Comme le dit un auteur, sous quelque nom que soient établies ces sortes de contributions, il suffit qu'elles soient perçues par des régies dépendant du trésor public, pour leur attribuer le privilège prévu. C'est ce que fait comprendre notre texte nouveau. (N. B., n° 1378.)

Les mots " trésor public „ ne doivent pas être pris à la lettre; il suffit que les droits soient réglés par l'autorité publique, comme le sont, par exemple, les péages des chemins de fer concédés.

18. — 3° *Les gages du gardien et frais de garde du bâtiment depuis son entrée dans le port jusqu'à la vente.*

Les termes du Code sont ici maintenus ; ils s'appliquent au salaire du gardien du navire et aux autres dépenses que la garde occasionne.

Il ne s'agit pas du gardien judiciaire, dont les frais sont compris parmi les frais judiciaires, taxés et privilégiés en première ligne; il est question du gardien extra-judiciaire (Dufour, n° 91-93; Valroger; n° 22; Desjardins, n° 119; Lyon-Caen et Renault, n° 2454).

19. — 4° *Les loyers des magasins où sont déposés les agrès et apparaux.*

Un navire qui séjourne dans un port est souvent dépouillé de ses agrès et apparaux que l'on met en magasin pour les mieux conserver. Ce sont là des frais conservatoires; sans doute, ils ne conservent que les agrès et apparaux, non le navire proprement dit; néanmoins, comme l'inventaire est un lien qui les unit au navire, malgré leur séparation provisoire, et que la vente du navire comprend normalement ces accessoires, on a étendu le privilège au navire lui-même, quoique ces agrès et apparaux en soient momentanément séparés. Si le navire se vendait sans agrès ni apparaux, la séparation devrait être considérée comme définitive et le privilège du bailleur du magasin serait restreint aux objets emmagasinés (Dufour, n° 97; Bédarride, n° 62; Desjardins, n° 121; Valroger, n° 23). Ce bailleur n'a pas le droit de demander la vente séparée des agrès et apparaux : il ne lui appartient pas de les distraire définitivement du navire et de se faire payer sur leur produit, de préférence aux créanciers privilégiés qui le priment sur le

navire, considéré dans son ensemble (Lyon-Caen et Renault, n° 2455). Il ne peut exercer le privilège accordé par l'article 20 de la loi hypothécaire (2102 C. civ.) au propriétaire des lieux loués sur ce qui les garnit (Boistel, n° 1128; Bédarride, n° 62; Alauzet, n° 1635; Desjardins, n° 121); le droit qui lui est accordé sur le navire est exclusif d'un droit spécial sur ces accessoires du navire.

20. — *Les frais d'entretien du bâtiment et de ses agrès et apparaux depuis son entrée dans le port.*

Le Code répète deux fois la même idée en disant : « depuis *son dernier voyage* et son entrée dans le port. » La suppression des mots « son dernier voyage » est expliquée par l'Exposé des motifs de 1875, de la manière suivante :

Des auteurs interprètent ces mots comme s'ils comprenaient l'entretien du navire pendant le dernier voyage (Bédarride, *Comment. du Code de comm.*, liv. II, t. Ier, n° 66) : « Sans l'entretien pendant le dernier voyage, écrit Bédarride, le navire aurait pu ne pas arriver; sans l'entretien depuis l'entrée au port, il aurait pu dépérir. »

Cette interprétation nous semble contraire au texte du Code. Mais il suffit qu'elle ait pu se produire pour qu'il soit utile de faire disparaître les expressions qui l'ont fait naître. Rien ne justifierait, à notre avis, la collocation des frais d'entretien faits durant le voyage avec ceux faits depuis l'entrée dans le port. La règle en cette matière est que les créances qui sont les premières en date, sont les dernières en rang : *Interdum posterior potior est priori : at puto, si in rem ipsam conservandam impensum est, quod sequens credidit.* Ou bien, comme disait Emérigon : *Erunt novissimi primi et primi novissimi.* (Emérigon, 105. B.) Pourquoi encore ces frais primeraient-ils le loyer des gens de l'équipage. ou les sommes prêtées au capitaine pour les besoins du bâtiment pendant le dernier voyage ? C'est le capitaine qui, au cours du voyage, pourvoit aux frais d'entretien du bâtiment. S'il a dû contracter des dettes ou vendre des marchandises à cette fin, la créance de ce chef se trouve comprise parmi les privilèges énumérés ci-après. (N. B., n° 974.)

L'interprétation de M. Bédarride a été réfutée par ceux qui ont commenté le Code de commerce après lui (Desjardins, n° 133; Valroger, n° 24; Lyon-Caen et Renault, n° 2456); la rédaction nouvelle, en supprimant une redondance inutile, empêche toute méprise.

La contribution due par le propriétaire du navire aux chargeurs, à raison des marchandises sacrifiées pour le salut commun, est une créance privilégiée sur le navire (J. V. Cauvet, n° 491; Lyon-Caen et Renault, n° 1990); nous pensons qu'il faut la ranger parmi

les frais et indemnités de sauvetage; ces mots ne comprennent pas seulement les sommes dues à des personnes étrangères au navire, aux remorqueurs, par exemple; ils s'appliquent aussi aux indemnités dues aux matelots blessés pour le salut commun (art. 58), ou aux propriétaires des marchandises sacrifiées pour le salut commun (art. 104).

21. — 6° *Les frais et indemnités dus à l'occasion du sauvetage ou de l'assistance maritime pour le dernier voyage.*

Les amendements de 1875 ne mentionnent que le sauvetage.

L'Exposé des motifs justifie l'innovation par les considérations qui suivent:

Deux cas de sauvetage sont prévus par l'ordonnance de 1681:

a) Le sauvetage des effets trouvés en pleine mer ou totalement submergés;

b) Le sauvetage des vaisseaux ou effets échoués sur le rivage.

Dans le premier cas, l'ordonnance accorde aux sauveteurs, en toute propriété, le tiers des objets trouvés. Dans le second cas, elle ne leur accorde que les frais de sauvetage (art. 24, 26, 27, tit. IX, liv. IV).

La jurisprudence française a admis que les dispositions de l'ordonnance doivent encore être observées dans le premier cas (Bédarride. *Droit comm. marit.*, n°s 30 et suiv.).

Cette règle est de droit public plutôt que de droit privé. Nous pensons, comme les rédacteurs du Code de commerce, qu'elle ne doit pas trouver place dans un travail législatif qui a pour objet spécial de régler ce qui touche les contrats maritimes. (Exp. des motifs du C. de comm., 1807, n° 1.)

Il en est autrement de la disposition qui règle les droits des sauveteurs, lorsque le sauvetage s'est opéré sur le rivage, par conséquent sous l'empire des lois du pays. On ne peut certes refuser aux sauveteurs la restitution des frais qu'ils ont faits et le payement de leurs salaires. Il est équitable aussi d'accorder à leur créance un droit de préférence. Leur travail et leurs efforts ont contribué à sauver le gage commun.

Quant au rang de ce privilège nouveau, il est naturellement indiqué, aprés les frais faits pour la conservation du même gage depuis son entrée dans le port et avant celui des gens de l'équipage à qui le sauvetage a profité, comme aux autres créanciers; entre les créances nées *après* le voyage et celles qui sont nées *pendant*. » (N. B., n° 975.)

A la séance de la Chambre du 6 février 1877, M. Orts (N. B., n° 1284) proposa de prévoir séparément le cas d'assistance maritime et celui de sauvetage; l'article, renvoyé à la Commission, fut modifié par elle en ce sens et adopté le 21 mars 1878 (N. B., n° 1411).

Le 6 février 1877 le Ministre de la justice et le rapporteur de la Commission ont rappelé la distinction faite par l'Exposé des

motifs entre le sauvetage en pleine mer, régi par le droit international, et le sauvetage à proximité des côtes ou sur le rivage, soumis aux lois des pays. Cette distinction est sans application ici. Il ne s'agit pas de déterminer le chiffre de l'indemnité ; il n'est question que du rang à accorder à la créance, quelle qu'elle soit, résultant du sauvetage ou de l'assistance. A ce point de vue, il n'y a pas lieu de distinguer entre l'indemnité promĕritée en pleine mer, dans les eaux territoriales ou dans les eaux intérieures.

22. — 7° *Loyers et gages du capitaine et autres gens de l'équipage, employés depuis l'ouverture du dernier rôle d'équipage, quel que soit le mode de rémunération de leurs services.*

Les mots " loyers et gages " comprennent tous les avantages auxquels l'équipage a droit en vertu du contrat de louage de services (Bédarride, n° 635). L'Exposé des motifs de 1875 en précise le sens :

Les mots " loyers et gages " embrassent tout ce qui est dû aux matelots à titre de leur engagement, par exemple les frais de maladie, de rapatriement etc. V. Dufour, n° 103. Cresp. p. 97. Bédarride, n° 74. (N. B., n° 976.)

Le privilège s'applique même à la redevance que l'armement doit verser à la caisse des invalides (Anvers, 7 février 1879; J. A. 79. 1. 59).

Il s'entend que la rémunération, quelle qu'elle soit, est due par l'armement ; si l'affréteur en était débiteur, s'il s'agissait, par exemple, d'un cadeau promis par l'affréteur au capitaine, en sus du fret, cette créance personnelle, étrangère à l'armement, ne serait pas privilégiée sur le navire (Desjardins, n° 129. — T. civ. Anvers, 17 mars 1882; J. A. 82.1.115).

La loi spécifie que le mode de rémunération des services des gens de mer est indifférent ; qu'ils soient engagés au mois, à l'année, au voyage, au fret ou à la part, toujours la rémunération de leurs peines sera une créance privilégiée au septième rang. Le Code est moins explicite; ses interprètes se sont divisés ; la Cour de cassation de France a admis, le 12 février 1872 (D. 1873. 1.33), l'opinion favorable aux gens de mer que le législateur belge a consacrée.

L'Exposé des motifs de 1875 développe en ces termes le texte qui a été adopté :

La rémunération des gens de l'équipage peut être stipulée à forfait; elle

peut aussi consister en une part dans le profit ou dans le fret. Bien que le premier mode soit le plus usité et semble avoir été spécialement visé par l'art. 191, n° 6, la créance des gens de l'équipage n'est pas moins digne de faveur dans les autres cas. Ne restât-il qu'un seul clou du navire, il doit être employé au salaire des mariniers (Consulat de la mer. V. Bédar., t. Ier, n° 68). Aussi l'art. 271 C. comm. affecte-t-il spécialement le navire et le fret aux loyers des matelots, et la jurisprudence reconnaît que la disposition de l'art. 191, n° 6, est générale et n'exclut aucune forme de rémunération (V. Bédarride, n° 70). Le projet français consacre cette interprétation. (N. B., n° 976).

Empruntons encore à cet Exposé la justification des mots " depuis l'ouverture du dernier rôle d'équipage ".

Les expressions : *dernier voyage* ont donné lieu à des interprétations diverses. Il est utile de prévenir toute discussion, en définissant le point initial de la créance privilégiée. Voy. de Courcy, *op. cit.*, p. 13. (N. B., n° 976.)

L'équipage s'enrôle parfois pour une série de traversées successives ; ces traversées ne forment-elles alors qu'un voyage ?

" Généralement, écrit M. Lyon-Caen au pied d'un arrêt de la Cour de cassation de France (S. 1881, p. 1179), le mot voyage comprend toutes les traversées faites par le navire entre le jour de l'armement et celui du désarmement. "

Cette doctrine est, nous le verrons, fort contestée. Afin d'éviter toute ambiguïté quant aux créances privilégiées des gens de mer, le législateur belge a emprunté au projet de la Commission française de 1865 une rédaction analogue à l'art. 771 du Code allemand ; il y a autant de rôles d'équipage que d'armements successifs ; en prenant le rôle comme point de départ du privilège, c'est en réalité l'armement que l'on prend pour base.

L'article 63 nous fournira l'occasion d'examiner si le privilège général que l'art. 19, n° 4 de la loi hypothécaire accorde aux gens de service, concerne les gens de mer.

23. — 8° *Les sommes prêtées au capitaine pour les besoins du navire pendant le dernier voyage et le remboursement du prix des marchandises par lui vendues pour le même objet.*

L'Exposé des motifs de 1875 indique les raisons pour lesquelles il n'a pas été apporté de changements au texte du Code :

Le projet de la Commission française n'accorde le privilège qu'aux sommes prêtées *à la grosse* pour les besoins du bâtiment.... Or, la cause de la créance qui nous occupe n'est autre que la conservation même du gage commun. Elle

ne s'éloigne guère, à cet égard, de la créance des gens de l'équipage. " Le caractère aléatoire du contrat à la grosse, dit Bédarride (n° 81), n'a, dans cette hypothèse, d'autre effet que celui d'autoriser un intérêt plus élevé et d'accroître ainsi l'importance du prélèvement. "

En ce qui concerne le prêt, la loi ne distingue pas, et par conséquent il s'agit aussi bien ici du prêt simple que du prêt à la grosse (Cresp., *Droit marit.*, t. I[er], p. 103).

On a agité la question de savoir si le privilège s'étend aux fournitures faites à crédit au capitaine. Cette question a été résolue affirmativement par le tribubunal de Marseille (10 juin 1835). Le cas du fournisseur a même quelque chose de plus favorable, puisque les fournitures ne sont pas équivoques; au lieu que l'utile emploi des deniers est toujours susceptible de quelque doute. " Cette interprétation *non est extensiva sed intellectiva* (Emérigon, Contr. à gr. ch. 12, sect. 4). Tel est aussi l'avis des auteurs modernes. (Voy. notamment Bédarride, n° 90; — Dufour, *Droit marit.*. n° 116; — Dalloz, v° *Droit marit.*, n° 247, etc.) Cet accord unanime rend inutile toute modification de texte. (N. B., n° 977.)

Les privilèges classés au huitième rang comprennent les prêts à la grosse comme les prêts ordinaires, en un mot tous les prêts; le texte, conçu en termes généraux, et les explications échangées, à la séance de la Chambre du 6 février 1877 (N. B., n° 1284), entre MM. De Decker, Van Iseghem et le Ministre de la justice, ne permettent pas d'en douter (T. civ. Anvers, 30 juillet 1887; J. A. 87. 1. 379). Il est juste d'ailleurs de placer tous les prêteurs sur la même ligne; le risque spécial que court le prêteur à la grosse est compensé par l'importance du profit maritime; il n'échet donc pas d'en tenir compte dans le classement des privilèges.

Le privilège dépend du but de l'emprunt et non de l'emploi des sommes prêtées; le prêteur ne peut surveiller cet emploi et ne doit pas être victime de l'infidélité du capitaine (Emérigon. Contr. à la grosse, IV. Sect. 1. § 4). L'acte d'emprunt peut même ne pas en mentionner la cause; la preuve du fait auquel la loi subordonne le privilège en deviendra plus difficile, le droit de préférence pourra se trouver compromis par la difficulté de la preuve, il n'est pas subordonné à la mention de la cause dans l'acte de prêt (Valroger, n° 37).

On ne pouvait distinguer entre les différents moyens à l'aide desquels le capitaine se procure les ressources nécessaires aux besoins du navire : qu'il lève de l'argent, qu'il se fasse ouvrir un crédit, qu'il réalise des marchandises, ces créances similaires méritent la même préférence; ce sont divers modes d'emprunt. On peut dire encore, comme le faisait Emérigon : " Peu importe

qu'on ait prêté de l'argent ou qu'on ait fourni les matériaux „ ; quiconque fait crédit au capitaine est rangé au huitième rang, les fournisseurs antérieurs au départ sont seuls au neuvième.

M. de Valroger (n° 39) estime que toutes les sommes prêtées pour les besoins du navire, pendant le dernier voyage, sont privilégiées, qu'elles soient prêtées au propriétaire ou au capitaine. On ne peut, sous l'empire de la loi de 1879, admettre cette extension du privilège, pas plus qu'aucune autre extension des droits légaux de préférence. Il n'y a pas lieu à interprétation là où le texte de la loi est clair. Au surplus, l'emprunt fait pour les besoins du navire pendant le voyage est, par la force des choses, l'œuvre du capitaine.

24. — 9° *Les sommes dues aux créanciers pour fournitures, travaux, main-d'œuvre, radoub, victuailles, armement et équipement, avant le départ du navire, s'il a déjà navigué.*

Les privilèges classés aux neuvième et dixième rangs ne sont jamais en concours ; ce sont les deux branches d'une alternative, applicables l'une quand le navire a déjà, l'autre quand il n'a pas encore navigué.

L'Exposé des motifs de 1875 le constate :

Ce privilège ne peut en réalité venir en concours avec celui du vendeur et des fournisseurs et des ouvriers employés à la construction.

Le privilège des premiers n'existe que si le navire a déjà navigué, celui des derniers suppose que le navire n'a point encore fait de voyage (Alauzet, n° 1052). Les uns excluent les autres et les remplacent (Boulay-Paty, t. I, p. 132; Bédarride, n° 107).

Il convient de ranger le privilège qui nous occupe immédiatement après tous ceux qui sont nés soit après, soit pendant le voyage, et de lui donner la priorité sur ceux qui peuvent naître avant que le navire ne soit sorti du port. On demeure fidèle ainsi au système très rationnel qui sépare les cas où le navire a déjà navigué de ceux où il n'a pas encore pris la mer (V. Ord. 1681, tit. 11, art. 16-17; Dufour, n° 138).

D'autre part on ne s'expose guère à porter préjudice aux créances du vendeur, des fournisseurs et ouvriers employés à la construction. La plupart des créances qui précèdent n'existent point en effet si aucun voyage n'a été entrepris. (N. B., n° 979.)

Le Code met sur la même ligne le vendeur non payé et les créanciers qui ont réparé le navire ; la loi de 1879 donne le pas aux seconds. Il ne s'agit ici que des réparations faites avant le départ ;

celles faites en cours de voyage ont, nous l'avons vu, le huitième rang; le privilège des constructeurs de navires est rangé au dixième.

Le privilège pour radoub, victuailles, etc. dont nous nous occupons, ne concerne que les dépenses faites dans le port de départ, point initial du voyage en cours; il ne s'étend pas aux dépenses antérieures (Dufour, n° 199; Desjardins, n° 146); l'Exposé des motifs ne peut être compris autrement.

25. — 10° *Les sommes dues aux fournisseurs et ouvriers employés à la construction, si le navire n'a point encore fait de voyage.*

Si les fournisseurs et ouvriers ont su que le navire était construit à forfait par un entrepreneur pour le compte d'un tiers, le privilège existe seulement à concurrence de la somme dont celui-ci se trouve débiteur envers l'entrepreneur au moment où l'action est intentée.

Ce privilège s'applique aux créances du constructeur du navire à charge du propriétaire et aux créances des ouvriers et fournisseurs de matériaux à charge de l'entrepreneur de la construction.

Transcrivons l'Exposé des motifs des amendements de 1875:

Vient ensuite, en dixième ordre, dans le système de l'amendement, le privilège des fournisseurs et ouvriers employés à la construction, si le navire n'a point encore fait de voyage.

Il est équitable de préférer ce privilège à celui du vendeur, puisque le navire vendu est précisément le produit des fournitures et du travail dont les fournisseurs et ouvriers réclament le payement.

Si le navire n'a point encore fait de voyage. Les amendements proposés font disparaître la définition que donne du voyage l'art. 194 du Code. Nous pensons que cette définition ne pouvait s'appliquer au cas prévu par la présente disposition, du moins en ce qui concerne les fournisseurs et les ouvriers. Les expressions que nous venons de reproduire doivent, dans notre pensée, être prises dans le sens naturel des mots. Le navire qui n'a point encore fait de voyage est celui qui n'a jamais pris la mer, par antithèse avec le navire qui a déjà navigué, dont s'occupe la disposition précédente. Telle était, sous l'empire du Code, l'interprétation donnée par divers auteurs (Dufour, n° 140; Bédarride, n° 100). Mais on était obligé d'attribuer aux mêmes mots une signification différente lorsqu'il s'agissait du privilège du vendeur.

Si les fournisseurs et ouvriers ont su que le navire était construit à forfait par un entrepreneur pour le compte d'un tiers, le privilège existe à concurrence seulement de la somme dont celui-ci se trouve débiteur envers l'entrepreneur au moment où l'action est intentée.

L'exercice du droit des fournisseurs et ouvriers ne peut guère soulever de difficulté lorsque l'armateur fait construire lui-même et traite directement

avec les ouvriers et fournisseurs, sans l'intermédiaire d'un entrepreneur. Mais les constructions navales ont acquis une importance trop considérable pour que ce cas puisse se présenter fréquemment. Or, quel sera, dans le cas où la construction d'un navire a été entreprise à forfait, le droit des ouvriers contre le propriétaire pour compte duquel le navire est construit?

Obliger dans tous les cas le propriétaire à les payer, comme s'il les avait lui-même directement engagés, c'est exposer celui-ci à payer deux fois, en tout ou en partie, le navire pour lequel il a fait des avances à l'entrepreneur. Refuser aux ouvriers toute action directe contre le propriétaire et les obliger à concourir avec les autres créanciers de l'entrepreneur, c'est enrichir ces derniers des fruits du travail d'autrui et enlever aux premiers un salaire péniblement acquis.

Nous n'exposerons point quelles ont été, dans le conflit de ces divers intérêts, les diverses solutions successivement adoptées par le Consulat de la mer, par la déclaration royale du 16 mai 1747, par Emérigon, par Valin et par la jurisprudence. V. Boulay-Paty, t. I, p. 127; Dufour, n°s 158 et suiv.; Bédarride, t. I, n°s 101 et suiv.).

Le Code civil permet à tout créancier d'exercer tous les droits et actions de son débiteur, à l'exception de ceux qui sont exclusivement attachés à la personne (art. 1166). A côté de cette *action indirecte* le même Code place, en faveur des maçons, charpentiers et autres ouvriers qui ont été employés à la construction d'un bâtiment ou d'autres ouvrages faits à l'entreprise, une *action directe* contre celui pour lequel les ouvrages ont été faits, jusqu'à concurrence de ce dont il se trouve débiteur envers l'entrepreneur au moment où leur action est intentée (art. 1798) (Troplong, Du Louage, n°s 1047 et suiv.; — Dalloz v^o Louage d'ouvrage, n°s 116 et suiv.).

Le Code de commerce à son tour accorde *privilège* aux fournisseurs et ouvriers employés à la construction des navires.

Interprétant ces dispositions, des auteurs ont conclu " que le privilège existe „ tout aussi bien quand le navire est construit par économie que quand la „ construction est à l'entreprise, sans qu'il y ait à s'informer si les ouvriers et „ fournisseurs savaient ou ne savaient pas pour le compte de qui le navire „ serait construit „ (Delamarre et Le Poitevin. Contr. de commission, t. V, p. 481. Paris, 1850). — La cour de Rennes et avec elle certains auteurs ont décidé " que la loi nouvelle n'a, pas plus que l'ancienne, statué sur le cas de fournitures faites à un constructeur, sans aucun rapport „ avec tel ou tel navire, tel ou tel armateur... que la déclaration de 1747, conforme à la jurisprudence ancienne de Bretagne, n'est pas abrogée, et que tel est aussi le droit commun consigné dans l'art. 1798 C. civ. (Rennes, 7 mai 1818, V. Dalloz, Dr. marit. n° 66. — Persil-Dageville).

Mais, revenant de sa première jurisprudence, la Cour de Rennes a décidé plus tard que la règle de l'art. 1798 pourrait néanmoins fléchir si, par la dissimulation du tiers qui aurait mis l'entrepreneur en œuvre, ou si, par les autres circonstances, les fournisseurs et ouvriers avaient eu juste raison de croire que le constructeur les employait à sa propre chose (Rennes, 31 mai 1826. Dalloz, *v^o cit.*, n° 256). — Depuis lors ce tempérament a été généralement admis par la jurisprudence et par la doctrine. La Cour de cassation de France notam-

ment a décidé " que le propriétaire ne peut se mettre à l'abri des poursuites „ des fournisseurs et ouvriers qu'autant qu'ils auraient eu connaissance du „ traité (passé avec l'entrepreneur) d'une manière certaine et suffisante pour „ les priver de leur privilège sur un objet qui serait reconnu n'être pas la „ propriété de l'entrepreneur „ (Ch. req., 30 juin 1829, Dalloz, *v° cit.*, n° 256). — Il est du reste admis que la question de savoir si les fournisseurs ont su ou s'ils n'ont pas su que la construction est entreprise à forfait pour compte d'un tiers, est une question de fait, abandonnée à l'appréciation des tribunaux. C'est au propriétaire qu'incombe la preuve. " La justice le veut ainsi „, autrement de malheureux ouvriers se trouveraient souvent les victimes d'une collusion frauduleuse entre le propriétaire et le constructeur, dans le cas d'insolvabilité ou de faillite de l'un ou de l'autre (Boulay-Paty. C. de dr. comm. marit., t. I, p. 130. — Dufour, n°° 158 et suiv.; — Bédarride, n°° 101 et suiv.).

C'est cette solution que l'amendement a pour objet de consacrer.

Elle s'éloigne complètement de la solution proposée par la Commission française qui, reprenant la déclaration de 1747, n'accorde, sans distinction, privilège aux ouvriers que jusqu'à concurrence de ce dont celui pour lequel le navire a été construit se trouve débiteur envers l'entrepreneur au moment où l'action est intentée. (N. B., n° 980.)

La Note explicative de la Commission française (p. 13) constate qu'il s'agit ici " du privilège réclamé par les ouvriers et fournisseurs sur le navire *livré à l'armateur* „, tandis qu'il s'agira plus loin du privilège " réclamé par l'armateur pour le recouvrement des avances faites au constructeur du navire construit à forfait et *non encore* livré. „ Le texte de la loi belge ne précise pas nettement cette distinction; néanmoins elle en ressort suffisamment. Il eût été superflu d'exiger que le navire n'ait pas encore voyagé, s'il s'agissait d'un navire non encore livré ; l'on ne conçoit pas un entrepreneur créancier du prix d'un navire qu'il n'a pas encore fourni. Ajoutons que si le navire était encore la propriété de l'entrepreneur, le privilège des ouvriers n'aurait d'autre limite que le chiffre de leurs créances. On comprend, au contraire, que, le navire étant entré dans le patrimoine de celui qui a payé la majeure partie du prix, le privilège de l'ouvrier soit réduit à la somme restant due.

Lorsque le navire n'est pas livré il est la propriété de l'entrepreneur (C. Rennes, 4 mars 1880; Pas. 81, p. 1265) et, dans ce cas, les fournisseurs et ouvriers ont le privilège classé au neuvième rang.

La différence entre la solution admise par la loi belge et celle proposée par la Commission française consiste en ce que, d'après la première, le privilège des fournisseurs et ouvriers n'est limité à la somme restant due à l'entrepreneur que si ces fournisseurs et

ouvriers ont su que le navire est construit à forfait, pour compte d'un tiers, tandis que la Commission française propose cette limite toutes les fois que la construction est entreprise à forfait.

Les numéros 10 et 11 prévoyant des hypothèses différentes, il était indifférent de donner le pas au privilège des fournisseurs ou à celui des avances.

26. — 11° *Les sommes avancées pour la construction d'un navire par celui pour le compte duquel le navire est construit, si le navire ne lui a pas encore été livré.*

Le n° 10 suppose que celui, pour compte de qui le navire est construit, en est déjà propriétaire ; le n° 11 vise le cas où il ne l'est pas encore. Il est, dans ce cas, créancier des sommes payées à valoir sur le prix ; la loi accorde un privilège à celui dont les avances ont servi à construire le navire, à payer les fournisseurs et ouvriers qui, faute de payement, eussent eu le privilège classé au neuvième rang.

L'Exposé des motifs justifie l'innovation en ces termes :

Les sommes avancées pour la construction d'un navire par celui pour compte de qui il est construit doivent-elles, si le navire n'est pas encore livré, être garanties par privilège?

Aucune disposition du Code actuel n'accorde ce privilège. L'Ordonnance de 1681 ne l'accordait pas davantage.

" Dans la pratique des constructions à forfait, dit à ce sujet le rapport de la Commission instituée en France, la convention porte ordinairement que le prix fixé sera payé au constructeur par des avances exigibles au fur et à mesure de l'avancement du travail. " L'importance des constructions navales, leur longue durée, le danger que peut faire courir au constructeur l'insolvabilité de celui pour compte de qui il a fait l'entreprise expliquent cette stipulation et en font presque une nécessité. Or, si le constructeur, après avoir ainsi touché plusieurs fractions du prix, vient à tomber en faillite, l'armateur n'aura d'autre droit que de partager au marc le franc avec les autres créanciers le prix d'une chose qu'il a payée de ses deniers.

Cette situation est d'autant plus inique qu'il n'a point dépendu du créancier de ne point suivre le crédit de son débiteur.

" La jurisprudence, souvent appelée à résoudre cette difficulté, dit le rap-
" port français déjà cité, semble avoir cherché à l'éluder en accordant à celui
" pour qui se fait la construction, et qui en a fait les avances, une sorte de
" propriété sur le navire inachevé, ce qui lui permet de s'en saisir en nature et
" le dispense de réclamer un privilège que la loi ne lui accorde pas. Mais cet
" expédient a pour résultat de porter dans les rapports du constructeur et de
" l'armateur une confusion regrettable. "

Ces considérations justifient l'introduction d'un nouveau privilège. Mais quel rang convient-il de lui assigner ? Le projet français lui donne la préférence sur le privilège des fournisseurs et des ouvriers. Il est bien vrai que les avances ont dû servir à payer les constructions. Mais si, par la mauvaise foi du constructeur, elles n'y ont pas servi, il semble plus équitable que la peine en soit portée par l'armateur, dont le constructeur était en quelque sorte le mandataire, que par les ouvriers. D'autre part, s'il est dur pour l'armateur de payer aux fournisseurs et aux ouvriers ce qu'il a déjà payé au constructeur, il n'est pas moins dur pour ceux-ci de voir leur travail et leurs fournitures servir à payer un créancier qu'ils ne connaissaient point et avec lequel ils n'ont point contracté. (N. B., n° 981.)

L'article 138 témoigne de l'intention du législateur de ne pas faire de distinction, en ce qui concerne les hypothèques, entre le navire en construction et le navire construit ; l'article 4 n° 11 montre qu'il en est de même en ce qui touche les privilèges.

27. — 12° *Le montant des primes d'assurances faites sur le corps, quille, agrès, apparaux et sur armement et équipement du navire, dues pour le dernier voyage, quand l'assurance est faite au voyage, ou pour la dernière année quand l'assurance est faite à l'année.*

Le Code n'avait songé qu'à l'assurance au voyage ; la loi de 1879 prévoit l'assurance à durée fixe.

L'Exposé des motifs s'exprime ainsi :

Le Code ne parle que des primes dues pour le dernier voyage. Il arrive que l'assurance est faite à l'année. Quel est dans ce cas le privilège de l'assureur, dans le cas notamment où il a été fait plusieurs voyages?

La jurisprudence a décidé que " si l'assurance est faite pour un temps limité, " elle comprend nécessairement tous les voyages qui peuvent se faire dans " l'espace déterminé par la police : que, dans ce dernier cas, la prime se trouvant faite en masse, elle devient indivisible ; d'où il suit que les voyages " prennent le même caractère d'indivisibilité que la prime et doivent être " considérés, au respect des contractants, comme un seul et même voyage, " auquel s'applique l'art. 191 du Code de commerce. " — (Rouen, 7 juillet 1828 et 26 mai 1840, J. du P., 1840, 2,208 ; — Bédarride, t. I, n° 128 ; — Dalloz, n° 271.)

Le privilège étant de stricte interprétation, cette théorie de l'indivisibilité de la prime pourrait donner lieu à controverse. Il est préférable de consacrer dans le texte de la loi une solution dont l'équité ne saurait être mise en doute. Mais il convient de limiter le privilège dans le cas où l'assurance est prise pour un temps déterminé. Le terme d'un an semble suffire, d'autant plus qu'il correspond à la pratique ordinaire. (N. B., n° 982.)

L'indemnité de 1/2 p. c. de la somme assurée, accordée à l'as-

sureur par l'art. 177, n'est pas une prime ; elle n'est pas privilégiée (Desjardins, n° 154 ; Valroger, n° 71 ; Lyon-Caen et Renault, n° 2257).

28. — 13° *Les dommages intérêts dus aux affréteurs pour le défaut de délivrance des marchandises qu'ils ont chargées, ou pour remboursement des avaries souffertes par les dites marchandises par la faute du capitaine ou de l'équipage.*

Ce privilège est l'application pratique du principe énoncé dans l'article 71 : dans le contrat de louage maritime, le navire, le fret et les marchandises sont respectivement affectés à l'exécution des conventions des parties. Il importait de préciser les obligations auxquelles se rapporte le privilège ; elles sont au nombre de deux : l'obligation de veiller à la garde de la marchandise, l'obligation de la remettre au lieu de destination ; elles engendrent l'action en délivrance et l'action d'avarie. Tous autres dommages-intérêts dus aux affréteurs ne sont pas privilégiés.

L'indemnité pour retard dans la délivrance ne peut être assimilée à l'indemnité pour défaut de délivrance (Desjardins, n° 157 ; Valroger, n° 74 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1927), mais le retard dans l'exécution du contrat peut être de telle nature qu'il constitue un véritable défaut de délivrance (Req. 28 janvier 1874 ; S. 74. 1. 213).

29. — 14° Les *dommages-intérêts dus pour cause d'abordage.*

L'Exposé des motifs se borne à reproduire (N. B., n° 983), à l'appui de cette innovation, une phrase du rapport de la Commission instituée en France en 1865 :

> Les créances qui résultent du préjudice que le navire a causé ne sauraient être confondues avec les créances chirographaires, qui n'ont aucun lien direct et ostensible avec le bâtiment.

C'est le navire qui a causé le dommage ; il est juste que les victimes de la collision soient préférées, sur le produit du navire, à la généralité des créanciers de son propriétaire.

30. — 15° Les *sommes dues au vendeur du navire pour son prix.*

L'Exposé des motifs s'exprime, à l'égard de ce privilège, de la façon suivante :

La législation civile a toujours accordé un privilège au vendeur. La légitimité de ce droit de préférence ne doit pas davantage être contestée en matière maritime. Mais quel rang convient-il de lui assigner ?

Le Code de commerce français le range en huitième ordre, avec le privilège des fournisseurs et ouvriers employés à la construction.

Le Code néerlandais, art. 315, 1°, accorde la préférence à tous les autres privilèges et met le droit du vendeur sur la même ligne que les droits de préférence conventionnels.

Le Code italien, art. 12°, classe le privilège du vendeur à la suite de tous les autres, en lui donnant le pas sur les créances pour lesquelles le navire aurait été donné en gage.

Ce dernier système nous semble devoir être adopté. Les diverses créances auxquelles un privilège est accordé ont un rapport direct, immédiat avec la navigation. Elles ont contribué à donner au navire l'existence, le mouvement, la puissance de naviguer, les moyens de salut. La créance du vendeur, au contraire, naît parce que celui-ci a cru trouver un emploi plus sûr ou plus fructueux de ses capitaux.

Il a dépendu de lui de se soustraire aux risques de nouveaux voyages, en se faisant payer comptant ou en s'assurant des garanties. (V. Borsari, Cod. di comm. annotat., t. 2, n° 959.) Il serait peu équitable d'exposer les autres à porter la peine de la confiance volontaire qu'il a mise en l'acheteur. (N. B., n° 985.)

Le Code s'exprime en termes équivoques au sujet du privilège du vendeur d'un navire ; à prendre son texte à la lettre, ce privilège n'existe que pour autant que le navire n'ait fait aucun voyage. Certains interprètes du Code entendent les mots " n'a pas encore fait de voyage " en ce sens que le navire n'a pas voyagé *depuis la vente* (Dufour, n° 183 ; Cresp et Laurin, I. p. 105 ; Desjardins, n° 140 ; Valroger, n°s 57, 58 ; Lyon-Caen et Renault, n° 2465) ; d'autres admettent que le privilège subsiste tant que le navire reste la propriété de l'acheteur, ou plutôt jusqu'à ce qu'il ait été purgé par le sous-acquéreur (Demangeat, IV, p. 62 ; Boistel, n° 1140 ; Bédarride, n° 99 *bis*). La loi de 1879 n'a établi aucune limite à la durée du privilège du vendeur ; il n'y en a donc d'autre que celle déterminée par les causes générales d'extinction des privilèges, énumérées à l'article 6. Le vendeur du navire a, outre son privilège maritime, celui de l'article 20, n° 5 de la loi hypothécaire (2102 C. civ.), dont la durée se prolonge tant que le navire est en la possession de l'acheteur (Lyon-Caen et Renault, n° 2466).

31. — Le droit de préférence des créances classées par l'article 4 aux sixième, huitième et douzième rangs est subordonné à la condition que ces créances se rapportent au dernier voyage ;

cette restriction se rencontre aussi dans les n°s 6, 7, 10 de l'article 191 du Code. Il paraît impossible d'admettre que cette expression, trois fois employée dans un même article, le soit dans des sens différents ; la loi, en restreignant le privilège aux créances relatives au dernier voyage, a voulu, par cette limite, empêcher l'accumulation des créances privilégiées ; la limite, exprimée dans les mêmes termes, ne peut être différente selon qu'il s'agit des indemnités d'assistance, des emprunts du capitaine, des primes d'assurances, et, sous le Code, des loyers des gens de mer.

La plupart des commentateurs du Code admettent néanmoins que le privilège des gens de mer protège tous les loyers depuis l'ouverture du dernier rôle d'équipage (Valroger, n° 26; Desjardins, n° 211 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1713), tandis que les privilèges des prêteurs et des assureurs ne se rapporteraient qu'au dernier voyage réel du navire (Valroger, n°s 42 et 68 ; Boistel, n° 1138) ; d'autres n'appliquent qu'aux assureurs la limite du voyage réel et se règlent, quant aux avances, d'après les expéditions du navire (Demangeat, IV, p. 52 ; Dufour, n° 123 ; Desjardins, n° 137) ; d'autres enfin se règlent sur les expéditions en ce qui touche les avances et s'en rapportent aux polices d'assurances quant aux primes ; la prime privilégiée serait celle du dernier voyage assuré (Laurin, I, p. 104 et 114).

Il n'est plus possible, sous l'empire de la loi de 1879, d'admettre ces significations différentes de termes identiques ; le législateur a modifié, en ce qui concerne les gens de mer, cette commune limite du Code, et a manifesté son intention en se servant, au n° 7, de termes autres que ceux employés aux n°s 6, 8 et 12 ; s'il n'avait pas voulu, à ces numéros, exprimer une seule et même idée, il eût diversifié les termes employés, comme il l'a fait au n° 7. Le voyage de mer prévu aux n°s 6, 8 et 12 est le voyage de mer réel, dans le sens propre du mot (N. B., n° 980). On ne présume pas l'emploi des mots dans un sens anormal.

Reste la question de savoir si l'aller et le retour constituent un seul ou deux voyages ? Valin (art. 8. Tit. IV. Liv. III) admettait, sans distinction, l'affirmative ; telle est aussi la doctrine de Delaporte (sur l'art. 258) et de Laurin (I, p. 515) ; la plupart des interprètes du Code l'admettent ou le repoussent suivant que les gens de mer y ont intérêt (Bédarride, n° 588 ; Alauzet, n° 1809 ; Demangeat, IV, p. 279 ; Boistel, n° 1227 ; Ruben de Couder, V° Gens

d'équipage, nº 324; Lyon-Caen, sous Cas. 10 juin 1879; Pas. 81, p. 1179.) Les commentateurs du Code ont cédé à la tentation d'en corriger la dureté; ce rôle n'appartient qu'au législateur. La loi du 21 août 1879 n'y a pas failli; nous la verrons (art. 63) réviser l'article 259 du Code pour consacrer le droit des gens de mer à leurs salaires nonobstant le naufrage du navire. Tenons, avec Valin, pour l'indivisibilité de l'aller et du retour; il faut, pour qu'il soit dérogé à cette règle, une stipulation expresse; il est dans l'ordre naturel des choses que le navire revienne à son port d'attache. « Ce sont, dirons-nous avec MM. Lyon-Caen et Renault (nº 2483), les expéditions délivrées antérieurement au départ qui déterminent le voyage. »

Si le capitaine ne se conforme pas à ses expéditions, les créanciers privilégiés ne seront pas victimes de cette baraterie (Demangeat, I, p. 52; Desjardins, nº 137).

32. — L'article 4 se termine par une disposition générale, analogue à l'article 2097 du Code civil (art. 14 L. hyp.); elle est ainsi conçue: « Les créanciers compris dans chacun des numéros du présent article viendront en concurrence et au marc le franc en cas d'insuffisance du prix. » Cette disposition est empruntée textuellement à l'article 191 du Code de commerce, qui en avait puisé l'idée dans l'Ordonnance de 1681.

Il est fait exception à cette règle par l'article 159 (323 C. com.), d'après lequel le prêt à la grosse postérieur est préféré au prêt antérieur, les divers prêts faits pendant une même relâche étant légalement réputés simultanés. Déjà Emérigon appliquait aux prêts à la grosse cet ordre chronologique renversé, bien que l'Ordonnance ne formulât pas expressément cette exception à la règle: *Sic erunt novissimi primi et primi novissimi* (Contr. à la grosse, ch. XII, sect. IV).

L'exception ne peut être étendue au delà des limites dans lesquelles le législateur l'a circonscrite; il n'est dérogé au principe de l'article 4 que pour les prêts à la grosse; tous autres prêts, toutes créances autres que des prêts, celles notamment des fournisseurs à crédit ou des chargeurs dont les marchandises ont été vendues, viendront en concurrence, quel que soit le moment du voyage où la créance a pris naissance (Desjardins, nº 167).

Il résulte de là une difficulté d'exécution que le législateur ne

paraît pas avoir entrevue. Parmi les créanciers classés au huitième rang peuvent se trouver des prêteurs à la grosse, des prêteurs ordinaires et des chargeurs, créanciers du prix de marchandises vendues. Les deux dernières catégories puisent dans l'article 4 le droit de concourir au marc le franc avec tous les créanciers classés au nº 8; la dernière catégorie seule doit observer l'ordre chronologique. S'il y a 12,000 francs à répartir entre 30,000 francs de créances appartenant par tiers à chaque catégorie, les 20,000 fr. de créances des deux premières catégories se répartiront 8000 fr.; les 4000 francs qui restent pourront être absorbés par le dernier des prêteurs à la grosse, à l'exclusion des prêteurs antérieurs ; ceux-ci seront moins bien traités que les prêteurs ordinaires et les chargeurs (Lyon-Caen et Renault, nº 2458).

Maints commentateurs du Code ont été amenés à substituer leur appréciation à celle du législateur à raison des privilèges que le Code a abusivement réunis sous le nº 8 : le vendeur y est mis sur la même ligne que les fournisseurs et ouvriers employés à la construction, c'est-à-dire ses propres créanciers (Valroger, nº 64). L'assimilation manque sans doute de logique ; elle présente néanmoins peu d'inconvénients pratiques, car le constructeur peut pratiquer saisie sur la part revenant à son débiteur, le vendeur, dans la distribution du prix du navire; il faudrait, pour que le constructeur fût lésé, que la part saisie lui fût disputée par d'autres créanciers du vendeur, et que leur débiteur commun fût insolvable.

La loi de 1879 a séparé ce qui devait l'être et placé où il convenait chacun des créanciers réunis au huitième rang par le Code.

33. — La loi française du 10 décembre 1874 a ajouté à l'art. 191 du Code un dernier paragraphe énonçant cette règle : « Les créances hypothécaires sur le navire viendront, dans leur rang d'inscription, après les créances privilégiées. »

A la séance de la Chambre du 6 février 1877 M. De Lantsheere, ministre de la justice, a donné le motif pour lequel cet exemple n'a pas été imité :

Cela n'a nul besoin d'être dit dans un texte nouveau. En effet, quelle est la définition du privilège ? Le Code civil l'a donnée et la loi hypothécaire de 1851 l'a donnée après lui :

« Le privilège est un droit que la qualité de la créance donne à un créancier d'être préféré aux autres créanciers, même hypothécaires. »

Par cela même donc qu'on crée des créances privilégiées et des créances hypothécaires, on déclare implicitement que la créance privilégiée prendra rang avant la créance hypothécaire. C'est précisément cette préférence absolue sur toute créance, même hypothécaire, qui fait qu'elle est une créance privilégiée. (N. B., n° 1284.)

Une créance peut être à la fois hypothecaire et privilégiée; ces deux caractères qui tiennent, l'un à la qualité de la créance, l'autre à la volonté des parties, n'ont rien d'inconciliable. Si le cumul se produit, la créance interviendra au titre le plus favorable, elle sera rangée parmi les créances privilégiées (Desjardins n° 138).

34. — Les commentateurs du Code ne s'accordent pas sur le point de savoir si, en cas de naufrage, les privilèges sur le navire subsistent sur ses débris? (Dufour, n° 255; Desjardins, n° 166; Valroger, n° 77; Lyon-Caen et Renault, n° 2480.) Ils argumentent, en sens opposés, d'articles du Code que la loi de 1879 n'a pas reproduits. L'article 149 de cette loi tranche la question quant au créancier hypothécaire : " En cas de perte ou d'innavigabilité du navire, les droits du créancier s'exerceront sur les choses sauvées ou sur leur produit, alors même que la créance ne serait pas encore due. " Ce qui est vrai des créances hypothécaires l'est des créances privilégiées. Le privilège est indivisible, comme l'hypothèque : *est totum in toto et totum in qualibet parte.*

35. — Les droits des créanciers privilégiés se transportent-ils sur l'indemnité d'assurance?

Le second § de l'art. 149 est ainsi conçu : " L'inscription de l'hypothèque vaut opposition au payement de l'indemnité d'assurance. Dans le cas de règlement d'avaries concernant le navire, le créancier hypothécaire pourra intervenir pour la conservation de ses droits; il ne pourra les exercer que dans le cas où l'indemnité, en tout ou en partie, n'aurait pas été ou ne serait pas employée à la réparation du navire. "

Il n'est pas question dans ce paragraphe des créanciers privilégiés, tandis que l'article 10 de la loi hypothécaire leur accorde, sur l'indemnité d'assurance, les mêmes droits qu'aux créanciers hypothécaires : " Lorsqu'un immeuble, des récoltes ou des effets mobiliers auront été assurés, soit contre l'incendie, soit contre tout autre

fléau, la somme qui, en cas de sinistre, se trouvera due par l'assureur devra, si elle n'est point appliquée par lui à la réparation de l'objet assuré, être affectée au payement des créances privilégiées ou hypothécaires, selon le rang de chacune d'elles. „

Ces dispositions sont dérogatoires au droit commun; elles ne peuvent être étendues (Laurin I, p. 278; Desjardins, n° 69; Lyon-Caen et Renault, n° 2482). On conçoit d'ailleurs la raison de la différence des deux dispositions; les privilèges immobiliers sont inscrits, les privilèges sur les navires ne le sont pas; l'assureur les ignore et peut, de bonne foi, payer l'indemnité à l'assuré. L'inscription, que l'article 149 assimile à l'opposition, fait ici défaut.

36. — Emérigon voyait dans le fret un accessoire du navire, garantie de toutes les créances privilégiées sur celui-ci (Assur., ch. XVII, sect. IX). Si les auteurs du Code en avaient jugé ainsi, l'on ne comprendrait pas qu'ils eussent pris la peine d'affecter spécialement le fret aux gens de l'équipage (art. 271), à l'exécution de la charte-partie (art. 280), au prêteur à la grosse sur le navire (art. 320), et de le comprendre expressément tant dans l'abandon (art. 216) que dans le délaissement du navire (art. 386).

La loi de 1879 prévoit que le fret isolément peut faire l'objet d'une assurance (art. 168), d'un délaissement (art. 218), d'un emprunt à la grosse (art. 157); la distinction entre le navire et le fret s'accentue davantage encore.

Le fret est un loyer, donc un fruit civil qui se détache, jour par jour, de la chose qui le produit; il ne s'identifie pas avec sa cause comme les fruits attachés à l'arbre ou les récoltes pendantes par les racines (art. 520 C. civ.) Il faudrait un texte de loi pour étendre le privilège du navire au fret (Dufour, n° 276; Valroger, n° 70; Lyon-Caen et Renault, n° 2481).

Nous verrons que l'hypothèque prise sur le navire ne s'étend pas au fret (art. 137; N. B., n° 1359); il en est de même du privilège.

37. — Les privilèges du droit maritime peuvent se trouver en concours avec des privilèges de droit civil. Il s'agit surtout des privilèges généraux, car les seuls privilèges spéciaux de droit civil dont le concours est possible sont celui du créancier gagiste et celui accordé aux frais faits pour la conservation de la chose.

Encore est-il difficile d'imaginer des frais conservatoires qui ne rentrent pas dans l'un des quinze numéros de l'article 4. Néanmoins le double privilège a son utilité: le créancier peut être déchu de son privilège maritime et conserver le privilège de droit civil (Desjardins, n° 159).

L'article 21 de la loi hypothécaire concorde avec le n° 1 de l'article 4 de la loi maritime lorsqu'il donne aux frais de justice le pas sur toutes les créances dans l'intérêt desquelles ils ont été faits ; l'article 22 se conforme au principe de l'article 4 de la loi de 1879 : *Erunt primi novissimi,* lorsqu'il dispose que les frais faits pour la conservation de la chose priment les privilèges antérieurs; ceux de ces frais qui ne sont pas classés spécialement par la loi viendront se ranger avant tout ce qu'ils ont conservé et après ce qui les conserve eux-mêmes (Cas. f. 19 janvier 1864; D. 64. 1. 80). Parmi les créances dotées d'un privilège général, les frais funéraires occupent un rang à part ; ils ne sont primés que par les frais de justice et les frais conservatoires postérieurs aux funérailles (art. 25) ; tous les privilèges généraux, autres que ceux des frais de justice et des frais funéraires, sont primés par les privilèges spéciaux (art. 26). En France, où il n'existe point de disposition semblable à l'article 26 de la loi hypothécaire, il n'est fait exception à cette règle que pour les frais de justice (Lyon-Caen et Renault, n° 2486).

Le privilège du créancier gagiste est primé par celui de tous les créanciers privilégiés vis-à-vis desquels l'acheteur volontaire du navire est tenu, c'est-à-dire tous ceux antérieurs à la transcription de l'acte d'achat pour l'un, de l'acte de nantissement pour l'autre. S'il y a, à la fois, vente amiable et nantissement du même navire, l'acte transcrit le premier sera préféré, sauf le cas de fraude (art. 23 L. hyp.).

ART. 5.

Le privilège accordé aux créances énoncées dans le précédent article ne peut être exercé qu'autant qu'elles sont justifiées dans les formes suivantes : — 1° Les frais de justice seront constatés par les états de frais arrêtés par les juges ou tri-

bunaux compétents ; — 2° Les droits de navigation et autres par les quittances légales des receveurs ; — 3° Les créances désignées sous les N°s 3, 4 et 5 de l'article 4 seront constatées par des états arrêtés par le président du tribunal de commerce ; — 4° Les gages et loyers de l'équipage par les rôles d'armement et de désarmement, arrêtés dans les bureaux du commissaire maritime ; — 5° Les sommes prêtées et la valeur des marchandises vendues pour les besoins du navire pendant le dernier voyage, par des états arrêtés par le capitaine, appuyés de procès-verbaux signés par le capitaine et les principaux de l'équipage, constatant la nécessité des emprunts ; — 6° Les fournitures pour l'armement, l'équipement et les victuailles du navire seront constatées par les mémoires, factures ou états visés par le capitaine et arrêtés par l'armateur, dont un double sera déposé au greffe du tribunal de commerce avant le départ du navire, ou, au plus tard, dans les dix jours après son départ ; — 7° Les sommes dues aux fournisseurs et ouvriers employés à la construction du navire et les avances faites pour sa construction, par tous les moyens de preuve prévus par l'article 25 de la loi du 15 décembre 1872 ; — 8° Les primes d'assurances seront constatées par les polices ou par les extraits des livres des courtiers d'assurances ; — 9° Les frais et indemnités dus à l'occasion du sauvetage ou de l'assistance maritime, les dommages-intérêts dus aux affréteurs et ceux dus pour cause d'abordage seront constatés par les jugements ou par les sentences arbitrales qui sont intervenues, ou par les règlements arrêtés entre les parties et approuvés par le président du tribunal de commerce ; — 10° La vente du navire par un acte ayant date certaine et rendu public par inscription sur le registre du conservateur des hypothèques.

Code de commerce de 1807. Art. 192. — Le privilège accordé aux dettes énoncées dans le précédent article ne peut être exercé qu'autant qu'elles seront justifiées dans les formes suivantes : — 1° les frais de justice seront constatés par les

états de frais arrêtés par les tribunaux compétents; — 2° les droits de tonnage et autres, par les quittances légales des receveurs; — 3° les dettes désignées par les n°s 1, 3, 4 et 5 de l'article 191 seront constatées par des états arrêtés par le président du Tribunal de commerce; -- 4° les gages et loyers de l'équipage, par les rôles d'armement et désarmement arrêtés dans les bureaux de l'inscription maritime; — 5° les sommes prêtées et la valeur des marchandises vendues pour les besoins du navire pendant le dernier voyage, par des états arrêtés par le capitaine, appuyés de procès-verbaux signés par le capitaine et les principaux de l'équipage, constatant la nécessité des emprunts; — 6° la vente du navire par un acte ayant date certaine, et les fournitures pour l'armement, équipement et victuailles du navire, seront constatées par les mémoires, factures ou états visés par le capitaine et arrêtés par l'armateur, dont un double sera déposé au greffe du Tribunal de commerce avant le départ du navire, ou, au plus tard, dans les dix jours après son départ; — 7° les sommes prêtées à la grosse sur le corps, quille, agrès, apparaux, armement et équipement, avant le départ du navire, seront constatées par des contrats passés devant notaires ou sous signature privée, dont les expéditions ou doubles seront déposés au greffe du Tribunal de commerce dans les dix jours de leur date (1); — 8° les primes d'assurances seront constatées par les polices ou par les extraits des livres des courtiers d'assurances; — 9° les dommages-intérêts dus aux affréteurs, seront constatés par les jugements, ou par les décisions arbitrales qui seront intervenues.

SOMMAIRE.

38° — Justifications des privilèges sur le navire.
39° — Des frais de justice.
40° — Des droits de navigation.
41° — Des frais de garde, magasin et entretien.
42° — Des loyers des gens de mer.
43° — Des emprunts faits pour les besoins du navire.
44° — Des fournitures faites avant le départ.
45° — Des sommes dues ou avancées pour la construction.
46° — Des primes d'assurance.
47° — Des indemnités dues pour sauvetage, abordage ou aux affréteurs.
48° — Du prix restant dû au vendeur.

38. — L'article 5 détermine les justifications auxquelles le législateur subordonne les droits de préférence accordés et classés par l'article 4. L'Ordonnance de 1681 s'en rapportait, à cet égard, à l'appréciation du juge; la loi de 1879, comme le Code de 1807, lui trace des règles dont il ne peut s'écarter. En restreignant les moyens de preuve, le législateur a pour but d'arriver à une prompte distribution du prix du navire (Desjardins, n° 175).

(1) Abrogé, en France, par la loi du 10 décembre 1874, art. 27.

La créance peut se prouver autrement quand le créancier intente l'action personnelle; la limitation des modes de preuve ne se rapporte qu'à l'action réelle, dérivant du privilège; faute d'être établie conformément à l'article 5, la créance reste donc chirographaire.

39. — Le n° 1 de l'article 192 du Code porte que " les frais de justice seront constatés par les états de frais arrêtés par les tribunaux compétents ". La loi de 1879 a ajouté le mot " juges ". L'Exposé des motifs de 1875 observe que " la taxe des frais est souvent confiée à un magistrat siégeant seul. "

C'est le tribunal civil qui connaît de la vente des navires saisis et des contestations relatives à la saisie; cependant on peut concevoir des frais de justice, privilégiés sur le navire, quoique faits devant la juridiction commerciale (Desjardins, n° 177); le texte du n° 1 n'exclut aucun juge; tous frais de justice, faits pour parvenir à la vente du navire et à la distribution du prix, s'ils sont taxés par le juge ou tribunal compétent, forment une créance privilégiée en premier ordre.

40. — Les droits de navigation sont établis par les quittances des receveurs. Le n° 2 de l'article 5 emprunte ces mots " et autres " au n° 2 de l'article 192 du Code; ces mots se comprennent dans le Code, dont l'article 191 n'énumère qu'un certain nombre de taxes de navigation; ils sont surabondants dans l'article 5 puisque l'article 4 englobe toutes les perceptions de ce genre dans une dénomination générique : " droits de navigation ".

Le texte suppose que les droits de navigation ont été payés par un tiers, le courtier par exemple, subrogé dans les droits de ceux qu'il a désintéressés (T. Anvers 28 mars 1879 ; J. A. 79. 1. 206). Il arrive que les droits n'ont point été payés, de sorte qu'il n'en peut être produit de quittances ; la note des frais, dressée par le receveur, suffira, dans ce cas, pour que le créancier privilégié soit classé à son rang (Lyon-Caen et Renault, n° 2453).

41. — Les frais de garde, de magasin et d'entretien du navire dans le port où a lieu la vente sont constatés par des états arrêtés par le président du tribunal de commerce. Le président ne fixe pas sans recours le montant de ces états; les intéressés restent

libres de porter le débat devant le tribunal compétent (Desjardins, nº 179).

42. — L'article 47 porte : « Les conditions d'engagement du capitaine et des hommes d'équipage d'un navire sont constatées par le rôle d'équipage et par les conventions des parties. » Les conventions sont, entre parties, aussi probantes que les rôles; vis-à-vis des tiers, intéressés à contester le privilège, les rôles d'armement et de désarmement, arrêtés dans les bureaux du commissaire maritime, peuvent seuls être invoqués (Valroger, nº 34).

43. — Les emprunts faits par le capitaine pour les besoins du navire pendant le dernier voyage, quelle que soit la forme de l'emprunt : prêts, crédits ouverts, etc., les sommes obtenues par la vente d'une partie du chargement, en un mot tous les moyens de procurer au navire les ressources qui lui sont nécessaires, doivent être établis par des états que dresse le capitaine, appuyés de procès-verbaux, signés du capitaine et des principaux de l'équipage, constatant la nécessité des ressources ainsi créées. Le capitaine arrête, d'une part, le devis des dépenses nécessaires, et le soumet aux principaux de l'équipage en leur faisant connaître, d'autre part, les ressources dont il dispose; il conclut à la nécessité d'un emprunt pour parfaire la différence. Il faut que la réunion adhère à la proposition d'emprunt, qu'elle l'appuie, pour que le capitaine soit autorisé à le contracter; le procès-verbal de la réunion constate cette adhésion. Ce procès-verbal forme la preuve légale des besoins du navire, condition du privilège.

La loi n'exige pas, comme condition de l'exercice du privilège du prêteur, la production de l'autorisation que le capitaine doit obtenir du juge compétent (art. 28 et 156).

44. — Les fournitures pour l'armement, l'équipement et les victuailles du navire sont constatées par les mémoires, factures ou états visés par le capitaine et arrêtés par l'armateur. Dans un but de contrôle, un double de ces états doit être déposé au greffe du tribunal de commerce, au plus tard dans les dix jours après le départ du navire. On obtient ainsi, sinon une date certaine dans le sens rigoureux du droit civil, au moins des garanties de sincérité et de publicité. Il est aisé d'obtempérer à ces conditions puis-

qu'il ne s'agit que des dépenses faites dans le port d'où le navire part, pendant le séjour qu'il y a fait, et en vue du voyage qu'il entreprend.

Le double que doit déposer le fournisseur, est le double visé par le capitaine et arrêté par l'armateur (Desjardins, n° 186). Si le capitaine refuse de le viser, ou l'armateur de l'arrêter, le fournisseur s'adresse à la justice et le jugement tient lieu de visa ou d'approbation; dans ce cas le jugement est déposé au greffe comme annexe de la facture.

L'article 5, n° 7, ne parle que des fournitures pour l'armement, l'équipement et les victuailles, tandis que l'article 4, n° 9, comprend, en outre, les sommes dues pour radoub. Ces dernières sont-elles dispensées de l'observation des formalités requises pour les fournitures relatives à l'armement, à l'équipement et aux victuailles? Non; l'armateur a mission de pourvoir aux réparations du navire; les dépenses d'armement comprennent donc celles faites, tant pour le radoub que pour les autres réparations; l'article 4, n° 9, mentionne surabondamment une espèce à côté du genre; l'article 5 évite cette répétition inutile (Desjardins, n° 185).

45. — Les sommes dues aux fournisseurs et ouvriers employés à la construction du navire et les avances faites pour la construction (n°s 10 et 11 de l'art. 4) sont établies par tous les moyens de preuve prévus par l'article 25 de la loi du 15 décembre 1872; cet article porte que, „ indépendamment des moyens de preuve admis par le droit civil, les engagements commerciaux pourront être constatés par la preuve testimoniale, dans tous les cas où le tribunal croira devoir l'admettre, sauf les exceptions établies pour des cas particuliers. „

L'Exposé des motifs de 1875 justifie cette disposition en ces termes :

Il n'est guère possible d'exiger des fournisseurs et ouvriers employés à la construction d'un navire d'autre preuve de leurs créances que les preuves ordinaires en matière commerciale. Quant aux avances, les mêmes modes offrent une garantie suffisante, si l'on considère que la preuve à faire sera double et portera sur le fait même de l'avance et sur la destination assignée aux fonds par celui qui l'a fait. — Solution conforme du projet français. (N. B., n° 985.)

46. — Les primes d'assurances sont constatées par les polices d'assurances ou par un extrait du livre du courtier qui a négocié la convention d'assurance. L'article 25 de la loi du 11 juin 1874, qui traite " des assurances en général ", veut que le contrat d'assurance soit prouvé par écrit; il admet néanmoins la preuve testimoniale lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit. Cette preuve n'est pas admise par le n° 8 de l'article 4 de la loi maritime; le privilège est subordonné à la production d'une police écrite ou d'un extrait du livre du courtier. La liberté du courtage a enlevé aux courtiers d'assurances le caractère d'officier public; leurs actes ne sont pas des actes authentiques; leurs livres sont des livres de commerce auxquels le législateur attache ici une valeur spéciale. L'article 65 de la loi du 30 décembre 1867 astreint les courtiers à consigner dans leurs livres toutes les opérations faites par leur intermédiaire.

47. — Les indemnités dues, soit à l'occasion du sauvetage ou de l'assistance maritime, soit pour cause d'abordage, ou bien encore aux affréteurs pour avarie ou défaut de délivrance, sont constatées par jugements ou sentences arbitrales lorsque les parties n'ont pu s'entendre à l'amiable, et, dans le cas contraire, par les conventions des intéressés, mais, dans ce dernier cas, la convention doit être revêtue de l'approbation du président du tribunal de commerce.

L'Exposé des motifs justifie le n° 9 de l'article 5 par les considérations qui suivent :

§ 9° Addition des mots : " *ou par les règlements arrêtés entre les parties et approuvés par le président du tribunal.* " Nous avons proposé de soumettre les créances pour frais et indemnités de sauvetage et celles pour dommages-intérêts du chef d'abordage aux mêmes conditions que les créances pour dommages-intérêts dus aux affréteurs. Le Code ne s'occupait que de ces dernières et n'admettait, *in terminis*, que la constatation par jugements ou par décisions arbitrales. On mettait même en question si une transaction faite de bonne foi serait un titre suffisant? (V. Dalloz, v° *Dr. marit.*, n° 281; Bédarride, n° 135.)

Nous croyons cette rigueur excessive. Il faut sans doute prendre en considération l'intérêt des tiers, mais il convient aussi de ne pas entourer de formalités superflues et de frais la constatation de créances légitimes. La convention des parties faite de bonne foi et contrôlée par le président du tribunal de commerce nous semble donner de suffisantes garanties. Les tiers d'ailleurs pourront toujours attaquer la convention, s'ils prétendent qu'elle a été faite en fraude de leurs droits. " (Art. 1167, C. civ.) (N. B., n° 986.)

48. — Le privilège du vendeur n'est admis qu'à deux conditions: l'acte de vente doit avoir date certaine; il doit avoir été rendu public par inscription au registre du conservateur des hypothèques d'Anvers.

Nous avons vu (V. n° 6) qu'il avait été proposé d'abord d'exiger que la mutation, pour produire ses effets au regard des tiers, fût inscrite sur la lettre de mer. Les amendements de 1877 remplacèrent cette formalité par l'inscription au registre; en voici les motifs :

Les lettres de mer cessent leurs effets par la vente du navire, et le capitaine est tenu de les restituer immédiatement (art. 6 et 7, loi 20 janvier 1873).

Cette disposition fait obstacle à ce que la preuve du privilège du vendeur d'un navire soit subordonnée à la mention qui en serait faite sur une lettre de mer.

Il n'y aurait aucun inconvénient à supprimer la nécessité de cette mention et à se contenter de la production d'un acte ayant date certaine. que cette date résulte de l'authenticité de l'acte, de son enregistrement ou de toute autre circonstance admise selon le droit commun. Le seul danger qu'il importe de prévenir, c'est qu'un vendeur, vrai ou faux, ne vienne réclamer un privilège, du chef de son prix non payé, en produisant un acte antidaté. (N. B., n° 1354.)

Le Code n'exigeait, pour la constatation de la vente, qu'un acte ayant date certaine; la loi de 1879 eût pu se dispenser d'exiger, à la fois, la date certaine et l'inscription au registre puisqu'un acte a date certaine par cela seul que sa substance est constatée dans un acte dressé par un officier public (art. 1328 C. civ.).

ART. 6.

Les privilèges des créanciers seront éteints, indépendamment des moyens généraux d'extinction des obligations : — Par la vente en justice faite dans les formes établies par la loi ; — Ou par la vente volontaire transcrite conformément à l'article 2, publiée dans un des journaux d'Anvers, de Gand et dans ceux du port d'armement et affichée au mat ou à la partie la plus apparente du navire, sans opposition de la part des créanciers du vendeur, notifiée dans le mois de la

publication et de l'affiche tant au vendeur qu'à l'acheteur. — Néanmoins les droits de préférence des créanciers subsistent sur le prix, tant que celui-ci n'a pas été payé ou distribué.

Code de commerce de 1807. Art. 193. — Les privilèges des créanciers seront éteints, indépendamment des moyens généraux d'extinction des obligations : Pour la vente en justice faite dans les formes établies par le titre suivant ; — Ou, lorsque, après une vente volontaire, le navire aura fait un voyage en mer sous le nom et aux risques de l'acquéreur et sans opposition de la part des créanciers du vendeur. — Art. 194. — Un navire est censé avoir fait un voyage en mer, lorsque son départ et son arrivée auront été constatés dans deux ports différents et trente jours après le départ ; — Lorsque, sans être arrivé dans un autre port, il s'est écoulé plus de soixante jours entre le départ et le retour dans le même port, ou lorsque le navire parti pour un voyage de long cours, a été plus de soixante jours en voyage sans réclamation de la part des créanciers du vendeur. — Art. 196. — La vente volontaire d'un navire en voyage ne préjudicie pas aux créanciers du vendeur. En conséquence, nonobstant la vente, le navire ou son prix continue d'être le gage desdits créanciers, qui peuvent même, s'ils le jugent convenable, attaquer la vente pour cause de fraude.

Ordonnance de 1681. Art. 2. Tit. X. Liv. II. — Seront néanmoins tous vaisseaux affectés aux dettes du vendeur jusqu'à ce qu'ils aient fait un voyage en mer sous le nom et aux risques du nouvel acquéreur, si ce n'est qu'ils aient été vendus par décret. — Art. 3. — La vente d'un vaisseau en voyage, ou faite sous seing privé, ne pourra préjudicier aux créanciers du vendeur.

SOMMAIRE.

49° — Exposé des motifs.
50° — Toute vente judiciaire éteint-elle les privilèges ?
51° — Publicité requise quand la vente est volontaire.
52° — L'article 6 est-il applicable à d'autres modes de transmission que la vente ?
53° — Conséquences de l'opposition.
54° — Conséquences du défaut d'opposition.
55° — Droits des créanciers privilégiés en cas de perte du navire.
56° — Conflits de lois en matière de ventes de navires, d'hypothèques et de privilèges sur les navires.

49. — Les modifications apportées par l'article 6 à l'article 193 du Code de commerce sont justifiées de la façon suivante dans l'Exposé des motifs des amendements de M. de Lantsheere :

Le but qu'il importe d'atteindre est double. La loi doit donner à l'acquéreur un moyen assuré d'affranchir son navire des charges qui peuvent le

grever ; elle doit garantir les droits des créanciers. Ce double intérêt sera satisfait au moyen d'une suffisante publicité, qui porte la vente à la connaissance des créanciers et les mette en demeure de faire valoir leurs droits.

Le Code subordonne l'extinction du privilège à la triple condition : *a*) qu'après la vente le navire ait fait un voyage en mer ; *b*) sous le nom et aux risques de l'acquéreur ; *c*) sans opposition de la part des créanciers du vendeur. Or, si l'on se met d'accord sans de trop nombreuses controverses sur la nature et les effets de l'opposition et, grâce à la définition de l'art. 194, sur la portée des mots : *avoir fait un voyage en mer*, il est plus difficile de déterminer quand le voyage est fait *sous le nom et aux risques de l'acquéreur*. D'après les uns " le „ voyage doit être réputé fait au nom de l'acquéreur, quelles que soient, du „ reste, les circonstances relevées, lorsqu'il a fait transcrire son titre d'acqui„ sition sur le registre des francisations au port où est immatriculé le navire, „ et si l'assurance, en outre, a été faite en son nom. Mais, si ces circonstances „ semblent suffisantes, dans tous les cas, pour établir que le voyage a été fait „ sous le nom et aux risques de l'acquéreur, ce ne sont pas les seules qui puis„ sent être alléguées : dans le silence de la loi, il faut admettre que *les juges* „ *auront à cet égard un pouvoir illimité d'appréciation, même lorsque la fraude* „ *n'est pas alléguée ;* on peut établir, en principe au moins, que les créanciers „ doivent avoir eu la possibilité de connaître la vente et le nom de l'acqué„ reur. „ (Alauzet, Comm. du C. de com., t. III, n° 1072. — Cauvet, Rec. de législ. et de jurispr., t. III, 1849, n° 273 et suiv.)

D'après d'autres, c'est à la mutation sur le registre des francisations que la disposition de l'art. 193 se réfère exclusivement (Bédarride, n° 145).

D'autres exigent la transcription en douane et la réquisition du congé au nom de l'acquéreur (Dufour, t. II, n° 367 et suiv.).

Ces incertitudes et ces controverses ne sont guère faites pour rassurer ni les acquéreurs ni les créanciers. Elles nuisent nécessairement au crédit maritime.

Nous tentons, avec le projet de révision élaboré en France, de les faire disparaître, en adoptant un mode de publicité nettement défini et qui semble, en Belgique surtout, devoir porter d'une manière certaine la vente du navire à la connaissance de tous ceux qui ont intérêt à la connaître. (N. B., n° 987.)

La vente volontaire d'un immeuble n'éteint pas les privilèges qui le grèvent (art. 108 L. hyp.), mais aussi ces privilèges doivent être inscrits pour que le droit de préférence puisse être exercé (art. 29 L. hyp.).

En fait de meubles possession vaut titre ; la transmission, pour éteindre les privilèges sur les meubles, ne doit pas même résulter d'un acte.

Les navires se placent dans une catégorie intermédiaire (Valin, I, p. 603. — Cas. f. 18 janvier 1870 ; S. 70, 1, 145) ; de même que pour les autres meubles, le droit de préférence n'est pas subordonné à l'inscription ; de même que pour les immeubles la vente doit être transcrite pour pouvoir être opposée aux créanciers privilégiés

(art. 3). Toute vente, même transcrite, n'éteint pas les privilèges : la vente judiciaire produit toujours ce résultat; la vente volontaire n'a cet effet que lorsqu'elle s'accomplit dans des conditions de publicité déterminées et sans opposition de la part des créanciers du vendeur.

50. — Les articles 197 à 215 du Code de commerce de 1807 règlent les formes de la vente judiciaire sur saisie; ils ont été rattachés au Code de procédure civile par l'article 237 de la loi du 21 août 1879. Ces ventes sur saisie étaient les seules ventes judiciaires qui, sous l'empire du Code, avaient la vertu de purger le navire (Demangeat, IV, p. 90; Valroger, n° 93); le texte de l'article 193 du Code ne laisse aucun doute à cet égard : " Les privilèges seront éteints,.. par la vente en justice faite dans les formes établies par le titre suivant ", c'est-à-dire par les articles 197 à 215. Plusieurs commentateurs du Code ont cru cependant pouvoir s'écarter de cette rigueur : MM. Dufour (n° 361) et Laurin (I, p. 168) ne croient pas indispensable que la vente ait lieu sur saisie; toutefois ils exigent l'accomplissement des formalités des articles 197 à 215, pour autant qu'elles soient possibles, en l'absence de saisie; M. Caumont (V° Navires, n° 42) se contente d'une vente judiciaire quelconque ; M. Desjardins (n° 197) hésite.

Toute hésitation doit cesser en présence du texte plus large de la loi belge. Il suffit que la vente ait lieu en justice, dans les formes établies par la loi. L'article 154 de la loi maritime est en harmonie avec l'article 6.

51. — La vente volontaire ne purge le navire que si le vendeur recourt à un double mode de publicité ; il doit annoncer la vente dans un des journaux d'Anvers, de Gand et dans ceux du port d'armement ; il doit l'afficher au mât ou à la partie la plus apparente du navire. Cela ne suffit pas ; si, dans le mois de l'annonce et de l'affiche, un créancier du vendeur notifie, tant au vendeur qu'à l'acheteur, une opposition à la vente, celle-ci ne dégage pas le navire des privilèges qui le grèvent.

Les amendements de 1875 exigeaient la publication " dans un des journaux d'Anvers et de Gand " (N. B., n° 972) ; M. Van Iseghem, à la séance de la Chambre du 6 février 1877, proposa d'y substituer " un journal du port d'armement " ; cet amendement

parut au Ministre de la justice restreindre la publicité proposée ; on se mit d'accord pour l'étendre en disant : " dans un des journaux d'Anvers, de Gand et du port d'armement " (N. B., nº 1286). L'article fut adopté dans ces termes par la Chambre (N. B., nº 1443), mais le Sénat, sans qu'aucun amendement eût été proposé, vota le texte qui a été promulgué (N. B. nº 1601). Le sens de la disposition n'a pas été modifié ; il suffit donc de joindre la publicité d'un des journanx du port d'armement à celle d'un journal d'Anvers et d'un journal de Gand.

52. — M. de Valroger enseigne (nº 109) qu'il faut étendre les mots " vente volontaire " de l'article 193 du Code à tous les modes de transmission entre vifs ou par décès ; un voyage en mer, fait sous le nom et aux risques du nouveau propriétaire, purge le navire des droits des créanciers du propriétaire précédent, quel que soit le mode de transmission.

Nous pensons aussi que, dans l'article 6 comme dans l'article 2 de la loi de 1879, la vente, mode de transmission le plus usuel, est indiquée comme application normale d'une règle applicable à tous les modes de transmission volontaire. Il en est ainsi de la purge des immeubles (109 L. hyp. ; 2182 C. civ.).

53. — Quelles sont les conséquences de l'opposition faite par les créanciers dans le mois de l'annonce et de l'affichage de la vente volontaire ?

Pour résoudre cette question il faut se demander d'abord si la vente annoncée est parfaite ou subordonnée à l'absence d'opposition dans le mois (Valroger, nºˢ 103, 104). Le texte suppose une vente et non un projet de vente ; il en était déjà ainsi sous l'empire du Code de 1807, puisque celui-ci, pour mettre l'acheteur à l'abri du recours des créanciers privilégiés, exigeait que le navire eût fait un voyage sous le nom et aux risques de cet acheteur. Le texte suppose une vente véritable, mais il suppose aussi que le prix de vente n'est pas payé ; il serait insensé, de la part de l'acheteur, de s'exposer à payer deux fois. Sous ce rapport, le système de la loi de 1879 l'emporte sur celui du Code : il est aisé de retarder d'un mois le payement du prix du navire, il l'est moins de reculer ce payement de toute la durée d'un voyage au long cours.

Si l'acheteur commet l'imprudence de payer le prix avant

l'expiration du délai d'opposition, il ne pourra plus purger son acquisition; il lui restera le choix entre le délaissement du navire et le payement des créanciers qui auront fait opposition en temps utile. Il peut délaisser puisqu'il n'est pas tenu personnellement; délaisser ou payer, c'est l'alternative accordée au tiers détenteur d'un navire grevé d'hypothèques ou privilèges, comme au tiers détenteur d'un immeuble (art. 98 L. hyp.; 2168 C. civ.). Payant certains créanciers privilégiés, l'acheteur sera, de plein droit, subrogé dans leurs droits (art. 1251, n° 3 C. civ.).

Le prix n'est-il pas payé? L'acheteur peut délaisser le navire aux créanciers privilégiés et hypothécaires ou leur offrir son prix (art. 110 L. hyp.; 2183 C. civ.). Puisqu'il n'a pu purger le navire d'après le procédé qu'indique l'article 6, il devra, s'il désire conserver son acquisition, se conformer aux articles 150 et suivants. Ces articles déterminent les précautions à prendre par l'acheteur, vis-à-vis des créanciers hypothécaires, pour purger le navire des hypothèques qui le grèvent; il notifie son titre aux créanciers inscrits (art. 150); si ceux-ci requièrent la mise aux enchères (art. 152) il est procédé suivant les formes établies pour les ventes sur saisie (art. 153); s'ils ne la requièrent pas et s'ils ne s'entendent pas pour la distribution du prix, l'acheteur le consigne (art. 155 L. 1879; art. 209 C. com.). La voie indiquée pour les créanciers hypothécaires sera suivie à l'égard des créanciers privilégiés qui auront pratiqué une opposition régulière en temps utile; si le prix suffit pour désintéresser les créanciers privilégiés opposants et les créanciers hypothécaires inscrits, l'acheteur les désintéressera et remettra le solde au vendeur; si le prix est insuffisant, si la mise aux enchères n'est pas requise et si les créanciers sont d'accord sur leurs rangs respectifs, l'acheteur les désintéressera dans la mesure du possible; s'ils sont en désaccord, plutôt que de se faire, à ses risques et périls, juge des droits de chacun, il consignera le prix.

Le droit de provoquer la vente aux enchères, conféré aux créanciers hypothécaires par l'article 152, n'est pas attribué aux créanciers privilégiés; ils peuvent exercer les actions subrogatoire et paulienne des articles 1166 et 1167 du Code civil (Desjardins, n° 83), mais nous pensons, contrairement à l'avis de M. Desjardins (n° 211) qu'on ne peut étendre aux créanciers privilégiés le droit accordé par l'article 152 aux créanciers hypothécaires. La

même raison qui nous a fait (V. n° 35), d'accord avec lui, réserver aux créanciers hypothécaires l'indemnité d'assurance, nous empêche de concéder ici aux créanciers privilégiés un droit qu'aucune loi ne leur accorde (Dufour, n° 406 ; Valroger, n° 104).

MM. Demangeat (IV, p. 100), Lyon-Caen et Renault (n° 2306) considèrent la purge et la faculté de surenchérir comme deux choses inséparables; les créanciers privilégiés n'ayant pas la faculté de surenchérir, il s'en suivrait que l'acheteur n'aurait pas le droit de faire la purge. Il suffit, nous paraît-il, pour écarter cette opinion, de faire observer que, le plus souvent, le navire vendu est grevé à la fois de privilèges et d'hypothèques ; l'acheteur a le droit de purge vis-à-vis des créanciers hypothécaires ; comment cette purge n'aurait-elle pas effet vis-à-vis de tous les ayant droit? La purge est une procédure d'ensemble ; du moment que les navires sont, comme les immeubles, susceptibles de purge, la purge doit les libérer de toutes les créances qui les grèvent. Le droit de délaisser n'est pas plus inscrit dans la loi maritime que le droit de purger ; l'un et l'autre résultent de l'ensemble de notre législation ; ne pas les appliquer au cas prévu par l'article 4, c'est renoncer à résoudre la difficulté, car la vente du navire est consommée et l'opposition n'a pas pour effet de l'annuler.

54. — A défaut d'opposition dans le délai d'un mois les créanciers privilégiés du vendeur n'ont plus de droits que sur le prix du navire ; leurs droits de préférence sont reportés sur le prix... tant que celui-ci n'a pas été payé ou distribué.

Le mot " distribué " est en rapport avec la situation d'un vendeur ayant plusieurs créanciers connus de l'acheteur, soit par le registre des hypothèques maritimes, soit autrement. S'il arrivait que le vendeur n'eût pas de créanciers connus de l'acheteur et que celui-ci, un mois après l'annonce et l'affichage de la vente, eût payé le prix entre les mains du vendeur, les créanciers privilégiés qui auraient négligé de pratiquer une opposition en temps utile n'auraient rien à réclamer de l'acheteur; prix *payé* équivaut, quant aux non opposants, à prix *distribué.*

Plutôt que de s'opposer à la vente, le créancier privilégié peut, dans le mois, pratiquer une saisie-arrêt sur le prix ; il peut même le faire après le mois expiré, si le prix n'est point encore payé ; c'est un autre mode d'arriver à la distribution des deniers ; chaque

créancier participera à la distribution selon son rang. Il était nécessaire que l'article 6 mentionnât ce maintien des rangs car, en général, ceux qui saisissent, en mains tierces, des sommes revenant à leur débiteur, les partagent au marc le franc.

Les résolutions du Congrès de Bruxelles, relatives à l'aliénation des navires, sont plus complètes que l'article 6 de la loi de 1879. Elles sont ainsi conçues :

" La propriété d'un navire aliéné, quel que soit le lieu de l'aliénation, n'est transmise qu'avec la charge des hypothèques et autres droits réels, pourvu que la formalité de l'inscription de ces droits ait été remplie dans le cas où elle doit l'être.

" En cas d'aliénation volontaire, l'acquéreur fait la purge au lieu de l'aliénation et suivant la procédure usitée en ce lieu ; à défaut de procédure organisée à cet effet, il suit celle qui est prescrite par la loi du pavillon.

" La vente forcée opère la purge de plein droit, moyennant, par l'acquéreur, de consigner le prix entre les mains de l'agent public compétent.

" Les droits de préférence des créanciers subsistent sur le prix, tant que celui-ci n'a pas été payé ou distribué.

" Si le navire change de nationalité, toutes les mentions inscrites sur les anciens registres seront transportées sur les nouveaux et la mention du transfert sera faite tant sur les anciens que sur les nouveaux registres. Jusqu'à leur radiation ou la mention du transfert, les anciennes mentions conserveront leur valeur. "

55. — Les modes spéciaux d'extinction des privilèges qu'énumère l'article 6 concourent avec les modes généraux d'extinction des obligations. Cela va de soi puisque le droit de préférence, accordé par la loi à une créance, ne peut survivre à cette créance dont il forme un accessoire (Lyon-Caen et Renault, n° 2283) ; il y a, de plus, un mode d'extinction du privilège qui laisse la créance intacte, c'est la perte du navire (Desjardins, n° 193).

Nous avons vu que les droits des créanciers privilégiés s'exercent sur les débris du navire perdu, mais non sur l'indemnité d'assurance (V. n°s 34 et 35).

56. — Les conflits de lois relatifs aux matières comprises dans le premier titre de la loi maritime peuvent se rapporter aux actes

de transmission de la propriété des navires, aux privilèges ou aux hypothèques sur les navires.

Occupons-nous d'abord des actes de transmission et résumons-les dans le plus usuel, la vente. Les formes de la vente sont, les unes des formes probantes ou extrinsèques, les autres des formes intrinsèques, à l'observation desquelles est liée la validité de la vente (Laurent, Droit int., II, n° 233). Les premières sont régies par la loi belge quand le contrat de vente est conclu en Belgique, quelle que soit la nationalité du navire, *locus regit actum ;* ainsi toutes les ventes de navires passées en Belgique doivent être prouvées par écrit. Les ventes passées dans les chancelleries des consulats, suivant les formes admises par la loi du pays dont le navire porte le pavillon, sont censées faites dans ce pays (art. 12 et 16, loi du 31 déc. 1851).

C'est toujours la loi du pays auquel le navire appartient qu'il faut observer par rapport aux formalités intrinsèques; les garanties de publicité, établies dans l'intérêt des tiers, seraient illusoires si les ventes de navires n'étaient pas, comme les ventes d'immeubles, soumises à la loi nationale. Si le navire était un meuble ordinaire, il faudrait suivre ici la loi du lieu de la vente, *lex rei sitæ;* le lien permanent qui l'unit au port d'attache serait un instrument de tromperie si le propriétaire pouvait valablement vendre le navire sans se conformer à la loi du pays dont dépend ce port; tenons donc pour certain que la vente d'un navire, quel que soit le lieu où elle est conclue, ne peut être opposée aux tiers de bonne foi qu'à partir du jour où les formalités intrinsèques, requises par sa loi nationale, sont remplies (Lyon-Caen et Renault, n° 1623).

“ La nationalité qui suit les navires, écrit M. Labbé (Pas. 1871, 269), les soumet, pour la constitution et la transmission de la propriété, à une loi unique et invariable, à l'action d'une autorité unique et invariable. Les fonctionnaires français n'interviennent pas dans la mutation de propriété d'un navire étranger, aussi longtemps qu'il conserve sa nationalité d'origine. „

Que faire si la vente se complique d'un changement de nationalité du navire? La transmission d'un navire belge à un étranger doit être inscrite au registre belge, non pour constituer un titre à l'acheteur étranger — le registre maritime d'un pays ne concerne que les navires portant le pavillon de ce pays — mais pour constater l'extinction du droit du vendeur belge; la transcription sert

alors de radiation et non d'inscription. Jusqu'à ce qu'elle ait eu lieu, l'acte de vente ne pourra, devant un tribunal belge, être opposé aux tiers qui ont contracté, de bonne foi, avec le vendeur.

La prudence commande, lorsque la vente dénationalise le navire, d'observer les formes de publicité requises, tant par la loi du vendeur que par celle de l'acheteur.

Qu'arrivera-t-il si cette précaution est négligée? Les parties ne pourront jamais s'en prévaloir, ni l'une contre l'autre, ni contre les tiers. Ceux-ci le pourront-ils, soit contre les parties, soit entre eux? Supposons d'abord l'omission des formalités prescrites par la loi du vendeur; le navire reste sa propriété, au regard des tiers de bonne foi qui y ont intérêt; tels sont ceux qui, postérieurement à la vente, sont devenus créanciers du vendeur, sans qu'il faille distinguer entre les créanciers chirographaires, hypothécaires ou privilégiés; tous ont intérêt à ce que le navire fasse partie de l'avoir de leur débiteur. Ils retiendront le navire dans le patrimoine du vendeur, leur gage commun, sans que ni l'acheteur, ni ses créanciers puissent s'y opposer.

Supposons maintenant que les formalités omises soient celles prescrites par la loi de l'acheteur. Les créanciers du vendeur ne peuvent méconnaître que le navire est sorti régulièrement du patrimoine de leur débiteur. Les créanciers de l'acheteur peuvent prétendre qu'il n'est pas entré régulièrement dans le patrimoine de ce dernier, mais ils n'y ont aucun intérêt, à moins toutefois que le prix ne soit pas payé; dans ce cas ils attendront de pied ferme l'offensive du vendeur, contraint de venir, sur leur terrain, disputer ce prix aux créanciers de l'acheteur. Si le prix est payé, les créanciers de l'acheteur ne parviendront pas à le faire restituer par le vendeur, car celui-ci, se tenant sur la défensive, leur répondra qu'il a, en ce qui le concerne, rempli toutes les formalités prescrites.

Le conflit peut se produire sur un terrain neutre, en un pays qui n'est ni celui du vendeur dont la loi a été observée, ni celui de l'acheteur dont la loi ne l'a pas été; les tribunaux de ce pays tiers doivent, d'après nous, décider que la vente est valable *erga omnes*, et que l'achat est valable *entre parties;* ils feront respecter la situation inattaquable du vendeur, ils ne protégeront celle de l'acheteur que contre le vendeur et ses ayant-cause. Ils reconnaîtront aux tiers de bonne foi le droit de la contester ou de s'en prévaloir, à leur choix.

Il en est de la constitution des hypothèques comme de la transmission de la propriété ; l'inscription de l'hypothèque au registre (art. 142) est, comme la transcription de la vente (art. 2), une condition de validité à l'égard des tiers. L'hypothèque ne peut utilement être inscrite que sur le registre où se trouve transcrit le titre de propriété de celui qui la concède; elle n'y peut être inscrite que de la manière usitée en ce pays. La Cour de cassation de France a cassé (25 novembre 1879 ; Pas. 1880, p. 603) un arrêt de la Cour d'Aix en se basant sur ce que " l'inaccomplissement des formalités de la loi française, en ce qui touche l'hypothèque sur les navires étrangers, ne saurait faire obstacle à ce que cette hypothèque reçoive son effet en France, lorsqu'elle a été régulièrement constituée suivant la loi des pays auxquels appartiennent ces navires ", et la Cour de Grenoble, statuant à la suite du renvoi, chambres réunies, a décidé, à son tour, que " l'hypothèque sur les navires étrangers, pour avoir son effet en France, demeure assujettie seulement aux formalités prescrites par la loi des pays auxquels ils appartiennent "; s'il n'en était pas ainsi, observe la Cour de Grenoble, on exigerait, " pour la validité des hypothèques d'un navire qui parcourt le monde, qu'il ait rempli les formalités spéciales exigées par la législation de chacune des nations maritimes dans les ports de laquelle il pourra être saisi, ce qui est absolument impossible " (11 mai 1881; Pas. 81, 1105).

Avant l'introduction de l'hypothèque maritime en France et en Belgique, les cours et tribunaux de ces pays ne reconnaissaient pas la validité des hypothèques constituées sur les navires étrangers en vertu de leurs lois nationales (C. Caen 12 juillet 1870: Pas. 71. 269 ; — Cas. f. 19 mars 1872 ; Pas. 72. 560 ; — C. Rennes 1 mars 1875 ; J. D. Int. II, 270. — C. Bruxelles 27 décembre 1879 ; Pas. 80. 2. 109) ; ce n'était pas à raison de la différence des formalités prescrites par les diverses législations, mais uniquement à raison de ce qu'aucune disposition légale ne dérogeait alors à la prohibition d'hypothéquer les meubles (art. 2119 C. civ. ; 46 L. hyp.) Aussitôt l'exception introduite, les hypothèques maritimes, constituées suivant la loi du pavillon, ont été reconnues valables ; l'arrêt rendu le 25 novembre 1879 par la Cour de cassation de France vise la loi du 10 décembre 1874 et constate que, depuis lors, " l'hypothèque établie sur un navire étranger n'est contraire à aucune loi prohibitive. "

Le créancier hypothécaire qui viendra saisir en Belgique un navire étranger devra, il est vrai, obtenir, préalablement, des tribunaux belges, une condamnation contre son débiteur (Lyon-Caen et Renault, n° 2519); les actes authentiques étrangers n'ont pas force exécutoire en Belgique. Le créancier sera dans la situation où il se trouverait si son acte, d'ailleurs valable, était sous seing privé; la validité et la force exécutoire sont, en effet, choses essentiellement différentes.

Les règles à appliquer aux privilèges sont un peu différentes de celles qui régissent les actes translatifs de propriété et les hypothèques; il en doit être ainsi. Il dépend de la volonté des parties de transférer la propriété d'un navire ou de le grever d'une hypothèque; il suffit, pour que cette œuvre privée des parties contractantes s'impose aux tiers, que le droit réel invoqué soit admis par la législation du pays où on l'invoque. Le privilège est indépendant de la volonté des parties; il dépend de la qualité de la créance; le législateur en est seul appréciateur parce qu'il est le seul dispensateur des faveurs qui consistent à donner à certains créanciers le pas sur les autres, même sur les créanciers hypothécaires (art. 2095, 2096 C. civ.; 12, 13 L. hyp.).

Les privilèges n'existent qu'en vertu de la loi; seule elle détermine les conditions de chaque privilège et en fixe le rang (Laurent, XXIX, nos 306, 309). Lorsqu'un conflit de lois se produit sur le fond du droit, en matière de privilèges, le juge saisi du litige se conforme à la loi au nom de laquelle il rend la justice (Laurent, Droit int., VII, n° 181); il en est ainsi, qu'il s'agisse de l'existence des privilèges, des conditions auxquelles le droit de préférence est subordonné, du rang ou degré de préférence des créances (C. Caen, 12 juillet 1870; D. 74, 1, 466; — C. Rouen, 22 juillet 1873; D 74, 2, 181; — C. Bruxelles, 21 décembre 1887; J. A. 88, 1, 204). Tout est ici de droit étroit, de stricte interprétation; le juge ne peut rien ajouter ni retrancher à la loi de son pays; s'il ne rencontre pas tout ce qu'elle exige, il doit maintenir l'égalité entre créanciers. Le privilège doit exister au moment de la distribution du prix du navire; il ne suffirait pas qu'il existât au moment où la créance est née, ni même au moment où la saisie est pratiquée (C. Aix, 22 mai 1876; Pas. 77, 608).

Ce que nous disons du rang et des conditions des privilèges, éléments essentiels du droit et du degré de préférence, ne peut être

etendu aux formalités à observer dans les contrats pour qu'ils puissent servir de justification aux créances privilégiées. Les seules formalités que le créancier peut observer sont celles de la loi du lieu du contrat, quand il a recours aux fonctionnaires locaux, ou de la loi du pavillon quand l'acte est passé au consulat du pays auquel appartient le navire: les marins ne peuvent être enrôlés au commissariat maritime dans les pays qui n'ont pas de commissaires maritimes; l'emprunt pour les besoins pressants du navire est permis au capitaine par toutes les législations maritimes, mais les unes exigent une délibération préalable de l'équipage et une autorisation (C. franç., art. 192 ; C. neerl., art. 372; L. belge, art. 24), d'autres (C. ital., art. 509 ; C. port. art. 511) se contentent de l'autorisation, d'autres enfin (C. all., art. 497 ; C. finl., art. 49) n'exigent ni l'un ni l'autre ; les fournitures qui ont servi à armer le navire se constatent en Belgique par des mémoires, visés par le capitaine, arrêtés par l'armateur et déposés au tribunal de commerce, ailleurs ils se constatent autrement; les tribunaux belges doivent-ils refuser privilège à ces créances qui réunissent les conditions voulues par la loi belge, mais non les formalités indiquées par cette loi ? La Cour d'Aix (9 décembre 1870; D. 74. 2. 176) l'a pensé, mais le tribunal de Marseille, dont elle confirmait une décision, est revenu, le 13 juin 1874 (Valroger nº 90), à une opinion plus juridique. La *lex fori* détermine les conditions du privilège : elle le limite, pour certaines créances, au dernier voyage, pour d'autres, au rôle d'armement ; elle restreint le privilège des prêteurs aux emprunts faits à raison de besoins pressants du navire, celui des affréteurs aux pertes résultant d'avaries ou de défaut de délivrance ; mais, pas plus pour les privilèges que pour les hypothèques, elle ne régit les formalités à observer, en tous pays, par les contractants (T. Anvers 17 mars 1882 et 30 juillet 1887 ; J. A. 82. 1. 15 et 87. 1. 378).

Les règles applicables aux privilèges accordés par la loi, à raison de la qualité des créances, s'appliquent au privilège conféré, en vertu de la loi, au créancier nanti. Il ne suffit pas que la législation belge admette le nantissement des navires pour que les tribunaux belges reconnaissent un privilège à tout créancier dont le contrat de nantissement a été passé suivant la loi du lieu du contrat et qui joint à son titre une possession suffisante d'après la loi de ce lieu. Une prise de possession fictive ou non apparente serait sans valeur.

Appelée à se prononcer sur le rôle que joue, dans le contrat de nantissement, la prise de possession, la Cour de Caen s'est exprimée en ces termes, le 12 juillet 1870 : « Il ne s'agit pas dans l'article 2076 C. civ. d'une simple formalité exigée par la loi du lieu ou l'acte a été reçu, mais d'une condition essentielle exigée pour la validité de tous les nantissements » ; la possession est la caractéristique du gage. La Cour de Bruxelles (14 avril 1888 ; Pas. 88, 2, 325) a décidé que, pour conférer au créancier gagiste un droit de préférence en Belgique, la possession doit être publique, apparente, notoire, ainsi que l'exige la loi belge ; cette possession caractérisée est la condition du privilège (Laurent, Droit int. VII, nº 205). La loi anglaise autorise le créancier mortgagiste à prendre possession du navire, objet du mortgage, lorsque le débiteur ne rembourse pas, aux échéances, le capital prêté ou les intérêts stipulés ; le mortgagiste en possession a droit aux frets croissants ; la loi ne détermine pas en quoi doit consister la prise de possession, mais il est d'usage que le créancier substitue un capitaine de son choix au capitaine choisi par le propriétaire du navire ; aucune publicité n'est donnée à la substitution ; la mention de cette prise de possession n'est inscrite, ni dans le registre maritime du port d'armement, ni sur la lettre de mer ; le fait suffit. La Cour de Bruxelles a dénié au mortgagiste, ainsi mis en possession, la qualité de créancier gagiste ; elle n'a vu en lui qu'un créancier hypothécaire ; en conséquence, elle a refusé de lui attribuer le fret du navire.

TITRE II.

Des propriétaires de navires et des équipages.

CHAPITRE I[er].

Des propriétaires de navires.

ART. 7.

Tout propriétaire de navire est civilement responsable des faits du capitaine et tenu des engagements contractés par ce dernier, pour ce qui est relatif au navire et à l'expédition. — Il peut, dans tous les cas, s'affranchir de ces obligations par l'abandon du navire et du fret. — Toutefois, la faculté de se libérer par l'abandon n'est pas accordée à celui qui est en même temps capitaine et propriétaire ou copropriétaire du navire. S'il n'est que copropriétaire, le capitaine n'est responsable des engagements contractés par lui, pour ce qui est relatif au navire et à l'expédition, que dans la proportion de son intérêt. — Le recours du propriétaire ou des copropriétaires contre leurs assureurs ne sera pas compris dans l'abandon (1).

(1) Ce texte est conforme à celui de la loi française du 14 juin 1841 et à celui de la loi belge du 19 juin 1855. La loi française du 12 août 1885 a ajouté à celle du 14 juin 1841 les dispositions suivantes:

En cas de naufrage du navire dans un port de mer ou havre, dans un port maritime ou dans les eaux qui leur servent d'accès, comme aussi en cas d'avaries causées par le navire aux ouvrages d'un port, le propriétaire du navire peut se libérer, même envers l'État, de toute dépense d'extraction ou de réparation, ainsi que de tous dommages-intérêts, par l'abandon du navire et du fret. La même faculté appartient au capitaine qui est propriétaire ou copropriétaire du navire, à moins qu'il ne soit prouvé que l'accident a été occasionné par sa faute.

Code de 1807. Art. 216. — Tout propriétaire de navire est civilement responsable des faits du capitaine pour ce qui est relatif au navire et à l'expédition. — La responsabilité cesse par l'abandon du navire et du fret. — Art. 217. — Les propriétaires des navires équipés en guerre ne seront toutefois responsables des délits et déprédations commis en mer par les gens de guerre qui sont sur leurs navires, ou par les équipages, que jusqu'à concurrence de la somme pour laquelle ils auront donné caution, à moins qu'ils ne soient participants ou complices.

Ordonnance de 1681. Art. 2. Tit. VIII. Liv. II. — Les propriétaires de navires seront responsables des faits du maistre; mais ils en demeureront déchargés en abandonnant leur bastiment et le fret. — Art. 3. — Ne seronf toutefois les propriétaires des navires équipés en guerre, responsables des délits et déprédations commis en mer par les gens de guerre étant sur leurs vaisseaux, ou par les équipages, sinon jusqu'à concurrence de la somme pour laquelle ils auront donné caution, si ce n'est qu'ils en soient participants ou complices.

SOMMAIRE.

57° — Responsabilité civile des faits du capitaine.
58° — Responsabilité civile des faits de l'équipage.
59° — Les engagements du capitaine lient-ils le propriétaire?
60° — Quid des engagements pris par l'équipage?
61° — Différence entre la responsabilité civile des faits du capitaine et l'obligation de tenir les engagements qu'il a pris.
62° — Le propriétaire peut être représenté en justice par le capitaine *ès qualité.*
63° — Le propriétaire est-il responsable des faits du pilote?
64° — Le propriétaire est-il responsable des faits du remorqueur?
65° — Le propriétaire est-il responsable des faits des passagers?
66° — Les copropriétaires sont-ils solidairement responsables?
67° — L'affréteur-armateur assume-t-il les obligations du propriétaire et l'en dégage-t-il?
68° — Le propriétaire responsable est celui inscrit au registre à l'époque où le fait a été accompli ou l'engagement contracté.
69° — Le propriétaire peut-il s'affranchir conventionnellement de sa responsabilité?
70° — Il peut s'en dégager par l'abandon du navire et du fret.
71° — En quoi consiste l'abandon du navire?
72° — L'abandon du fret?
73° — L'abandon est-il translatif de propriété?
74° — Limites de la faculté d'abandon.
75° — A quels navires s'applique la faculté d'abandon?
76° — La faculté d'abandon suppose que le propriétaire n'a pas engagé directement sa responsabilité.
77° — Elle suppose aussi que le propriétaire a conservé le droit de disposer du navire.

57. — Le propriétaire d'un navire est civilement responsable des faits du capitaine lorsque ces faits s'accomplissent dans l'exercice des fonctions qui lui sont confiées.

La base de cette responsabilité civile est analogue à celle que l'article 1384 du Code civil fait peser sur les maîtres et commettants à l'égard du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés ; le maître est réputé avoir commis une faute en choisissant mal son préposé. Le brevet de capacité, délivré par l'autorité aux capitaines, ne dispense pas les propriétaires de navires de l'obligation d'apporter au choix de ces agents tout le soin désirable.

Il semble résulter de là que le propriétaire du navire ne devrait pas être responsable des actes du capitaine dont il n'a ni fait, ni ratifié le choix. Il arrive, en effet, que le capitaine engagé par le propriétaire est, par suite de décès, de maladie ou d'autres causes, remplacé, en cours de voyage, par un autre marin désigné soit par ce premier capitaine, soit par un consul du pays auquel le navire appartient. Le texte de l'article 7 n'apporte cependant aucune exception à la règle qu'il édicte ; le propriétaire est censé avoir délégué le capitaine et le consul pour pourvoir au commandement du navire, le cas échéant.

Il arrive même, en cas de sinistre, que le consul préside aux mesures de sauvetage ; il remplit alors le rôle du capitaine et engage le propriétaire du navire dans la même mesure où le capitaine l'eût engagé (Valroger, n° 251).

Cette extension de la responsabilité du propriétaire démontre que le mauvais choix du préposé n'en est pas le seul fondement ; il est responsable de son navire, comme le propriétaire d'un animal ou d'une maison est responsable des dégâts causés par l'animal qui s'échappe, par la maison qui s'écroule ; il en est le gardien, responsable de ceux que sa volonté ou la nécessité appellent à le remplacer dans l'exercice de ses devoirs de gardien.

Le propriétaire est responsable des conséquences civiles de toutes les fautes indistinctement commises par le capitaine dans l'exercice de ses fonctions ; il n'y a pas à distinguer entre le dommage causé à ceux qu'aucun lien contractuel n'unit au propriétaire du navire, tels que les propriétaires et chargeurs d'un navire abordé, et ceux vis-à-vis desquels il est lié par un contrat ; parmi ces derniers, il n'y a pas de distinction à établir entre les chargeurs et les hommes de l'équipage; la responsabilité civile du propriétaire est générale. Les Cours de Rouen et de Poitiers ont déclaré le propriétaire responsable de la mort du matelot tué, à bord, par le capitaine, et de celle du matelot victime d'un abordage imputable au capitaine (17 mars 1874 et 23 février 1876 ; S. 74. 2. 199; 76. 2. 214).

Par contre, quand le capitaine n'est pas dans l'exercice de ses fonctions, les dommages qu'il cause, par sa faute, aux gens de l'équipage, pas plus que le préjudice causé à une personne étrangère au navire n'engagent la responsabilité du propriétaire (Desjardins, n° 265). En un mot, pour engager la responsabilité du propriétaire, il suffit, mais il faut que le capitaine ait agi en qualité de capitaine.

Toutes les conséquences civiles de la faute retombent sur le propriétaire : une contravention à la législation douanière peut entraîner la saisie du navire et, par suite, l'inexécution de la charte-partie; le propriétaire est responsable du dommage éprouvé par l'affréteur (Cas. f. 22 juillet 1867; D. 68. 1. 81). Il en est de même des conséquences préjudiciables que peut avoir, pour les chargeurs, l'omission du rapport de mer (Desjardins, n° 265); ce rapport, exigé par la loi, est un fait " relatif au navire et à l'expédition ".

Le propriétaire n'est responsable des amendes prononcées contre le capitaine que si ces amendes ont le caractère, non d'une peine, mais de réparations civiles (Cas. f. 30 avril 1830 ; — Dalloz, V° Douane, n° 77); le mot " civilement ", inscrit dans le texte du Code, fut maintenu dans la loi française de 1841, calquée par les lois belges de 1855 et 1879, pour exclure la responsabilité pénale des actes de piraterie, par exemple, que peut commettre le capitaine (Bédarride, n° 274). Toutes les règles de la responsabilité civile trouvent ici leur application, et il ne s'agit que de responsabilité civile.

58. — L'article 7 de la loi de 1879, l'article 216 du Code de 1807 ne parlent que des faits du capitaine, de même que l'Ordonnance n'énonçait que " les faits du maïstre ". Valin cependant enseignait, sans contradiction, que ces faits comprennent aussi les délits commis par les gens de l'équipage. Il faut entendre dans le même sens les dispositions du Code et de la loi de 1879, calquées sur l'Ordonnance (Laurin I, p. 620; Desjardins, n° 274; Valroger, n° 235; — Req. 29 mars 1854; D. 54. 1.235). L'article 7 s'étend donc à tous les hommes de l'équipage, pour les actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions.

L'article 1384 du Code civil eût pu suffire pour rendre le propriétaire du navire responsable des faits de l'équipage, puisque tous les marins, qu'ils soient engagés par le capitaine ou par le propriétaire, sont les préposés de ce dernier, mais, en l'absence de la disposition que nous analysons, le propriétaire du navire n'aurait pu se dégager de cette responsabilité par l'abandon. *Specialia derogant generalibus ;* l'article 7 déroge, pour les faits des matelots comme pour ceux du capitaine, à la responsabilité illimitée de l'article 1384 du Code civil.

Le complément ajouté, en 1841 en France, en 1855 en Belgique, à l'article 216 du Code de commerce, fait porter le mot " capitaine " à la fois sur les faits dont le propriétaire est responsable et sur les engagements dont il est tenu, alors que cependant, pour les premiers, il faut étendre ce mot à tous les membres de l'équipage, tandis que, pour les seconds, il faut le restreindre au commandant du navire ; il peut résulter de cette rédaction vicieuse une certaine confusion ; le sens traditionnel donné au mot " maistre " ou " capitaine " par l'Ordonnance et le Code, alors que ce mot ne se rapportait qu'aux " faits ", n'en reste pas moins nettement établi.

L'article 7 s'applique aux préposés temporaires qui aident ou remplacent l'équipage, tels que les arrimeurs, aussi bien qu'aux matelots ; le propriétaire est, dans les limites de l'article 7, responsable des fautes qu'ils commettent dans l'exercice de leurs fonctions à bord du navire ; quoique non enrôlés, ces auxiliaires doivent être considérés comme des membres temporaires de l'équipage qu'ils assistent.

59. — Le propriétaire d'un navire ne peut investir un marin

des fonctions de capitaine sans lui donner implicitement le pouvoir de prendre tous les engagements nécessaires pour l'accomplissement de sa mission. L'article 7 énonce cette règle de bon sens : Le propriétaire est tenu des engagements contractés par le capitaine pour ce qui est relatif au navire et à l'expédition, c'est-à-dire pour ce qui rentre dans l'exercice normal des fonctions du capitaine.

Le commentaire des articles 12 à 46 nous fournira l'occasion de préciser les limites de ces fonctions; il suffit, pour le moment, de constater que les engagements pris par le capitaine dans ces limites lient le propriétaire du navire et que tous engagements plus étendus lui demeurent étrangers. Spécialement, l'engagement par lequel le capitaine s'obligerait à commettre un fait délictueux ne concerne pas le propriétaire (Desjardins, n° 267).

Il peut arriver que le propriétaire étende ou restreigne conventionnellement les pouvoirs légaux du capitaine; s'il les étend, sa responsabilité s'étend dans la même mesure ; s'il les restreint, les tiers n'ont à tenir compte de cette restriction que s'ils la connaissent avant de traiter avec le capitaine (Valroger n° 230; Lyon-Caen et Renault, n° 1653 ; Desjardins, n° 267).

60. — Les " engagements contractés par le capitaine „ sont ceux pris par toute personne ayant, de fait, le commandement du navire, et, par conséquent, par le *second* qui, en cours de voyage, remplace provisoirement le capitaine décédé jusqu'au moment où, à défaut d'instructions du propriétaire, le consul le plus proche pourvoira au remplacement définitif. Les tiers de bonne foi traitent avec l'armement par l'entremise du capitaine de fait (Bédarride, n° 280; Desjardins, n° 272; — Anvers, 9 décembre 1858; J. A. 58. 1. 312).

A l'inverse de ce que nous avons dit de la responsabilité civile des faits dommageables, la responsabilité du propriétaire, quant aux engagements, ne s'applique qu'à ceux pris par le commandant du navire. Les autres membres de l'équipage n'ont aucune qualité pour engager le propriétaire; aucun engagement à prendre vis-à-vis des tiers ne rentre dans l'exercice de leurs fonctions; les tiers qui contractent avec eux ne peuvent raisonnablement croire que ces agents subalternes ont le pouvoir d'engager d'autres qu'eux mêmes (Desjardins. n° 274; Valroger, n° 223).

Nous examinerons, en commentant l'article 10, la mesure dans

laquelle l'armateur, gérant du navire, peut engager les propriétaires.

61. — La responsabilité civile du propriétaire du navire coexiste avec l'obligation directe du capitaine ou du marin de réparer les conséquences préjudiciables des fautes commises par ces derniers dans l'exercice de leurs fonctions ; les victimes de la faute ont deux débiteurs qu'elles peuvent assigner conjointement ou séparément, à leur choix (Valin, I, p. 569 ; Bédarride, n° 282 ; Boulay-Paty, II, p. 139 ; Caumont ,V° Armateur, n° 54 ; Anvers, 23 janvier 1865 ; J. A. 65. 1. 68); l'acte interruptif de la prescription vis-à-vis de l'un de ces débiteurs ne l'interrompt pas vis-à-vis de l'autre (C. Rouen, 27 avril 1871 ; D. 72. 2. 113).

Les engagements du capitaine relatifs au navire et à l'expédition n'obligent, au contraire, que le propriétaire du navire (Desjardins, n° 379). Il en est l'obligé direct (Desjardins, n° 264) ; le capitaine, comme le mandataire, n'est qu'un instrument ; c'est le propriétaire, le mandant qui agit par son entremise : *Qui mandat ipse fecisse videtur*. Le créancier n'a qu'un débiteur, à moins que le capitaine, dérogeant à la règle, n'ait engagé sa responsabilité personnelle, concurremment avec celle du propriétaire (Lyon-Caen et Renault, n° 1793) ; cette garantie anormale ne doit être admise que si elle est pleinement prouvée (Valroger, n° 232).

Il suit de là que le créancier peut se dispenser de mettre en cause le capitaine puisque celui-ci a agi *ès qualité* (Desjardins, n° 277).

62. — Il peut s'en dispenser, mais il peut aussi s'en contenter. Qu'il s'agisse des faits dont le propriétaire du navire est civilement responsable, ou des engagements pris en son nom par le capitaine, le créancier peut toujours assigner le capitaine *ès qualité*, c'est-à-dire assigner le propriétaire dans la personne de son représentant légal ; le Code de 1807 et la loi belge n'énoncent pas cette règle, comme le fait la loi portugaise (art. 509), ils l'appliquent : l'article 199 du Code veut que le créancier fasse au capitaine le commandement préalable à la saisie du navire, les articles 435 et 436 (230 et 231 de la loi de 1879) autorisent le capitaine du navire abordé à exercer son recours contre le navire abordeur dans la personne du capitaine de ce navire ; un long usage a généralisé

cette dérogation à la règle : *Nul ne plaide par procureur* (Valroger, n° 234).

Deux jugements du tribunal de commerce d'Anvers déterminent les limites de cet usage : " C'est contre le capitaine, comme représentant du navire, que s'exercent les actions des tiers lorsque ces actions sont spéciales et non générales, et que l'armateur ne réside pas dans le lieu où se trouve le navire " (5 novembre 1856; J.A. 56. 1. 338). " Le capitaine du navire n'est pas un mandataire ordinaire auquel s'applique la règle : Nul ne plaide par procureur. C'est un mandataire exceptionnel auquel la loi accorde le droit d'agir en justice, en son nom personnel, pour le compte de ses armateurs, toutes les fois qu'il s'agit d'un contrat conclu par son entremise et en son nom, concernant le navire dont le commandement lui est confié ou concernant la cargaison ; ou bien lorsqu'il s'agit de dommage causé à ce navire ou à cette cargaison. A ce point de vue le capitaine de navire est assimilé par la loi au commissionnaire " (8 décembre 1876 ; J. A. 77. 1. 97).

Lorsque l'assignation donne au capitaine la qualité de commandant du navire, il doit être présumé assigné *ès qualité ;* il faudrait, pour admettre le contraire, que le contexte de l'assignation ne laissât aucun doute à cet égard.

En ne mettant en cause que le capitaine *ès qualité,* le créancier s'expose à devoir prendre un second jugement, contre le propriétaire du navire, sur l'action en déclaration de jugement commun (C. Gand, 6 avril 1838 ; Pas. à sa date ; — Bédarride, n° 282 ; Desjardins, n° 277 ; Valroger, n° 234). En effet, le jugement obtenu ne forme, ni un titre contre le capitaine personnellement, ni un titre contre le propriétaire, laissé hors cause ; il ne vaut que contre le navire ; la condamnation prononcée contre le capitaine, en sa qualité de préposé à l'armement, ne peut être exécutée que sur le navire (Cas. f. 10 août 1875 ; Pas. 76. 276). Lorsque le navire est sur les lieux il est aisé au créancier de ne pas s'exposer à devoir exercer son recours contre le propriétaire, après avoir d'abord engagé le procès contre le capitaine *ès qualité ;* la menace de saisir le bâtiment amène le courtier du navire, pour éviter la mise à la chaîne, à garantir personnellement, ou à faire garantir par son banquier les condamnations qui peuvent être prononcées contre le capitaine ; les droits du créancier sont ainsi sauvegardés, quel que soit le représentant du navire qu'il ait assigné.

Mis seul en cause, le propriétaire appellera le capitaine en garantie s'il prétend que l'engagement a été pris sans nécessité (art. 26), ou imprudemment (Desjardins, n° 277) ; cet appel en garantie ne peut retarder le jugement de l'action principale (art. 184 C. Proc. au delà du délai légal pour l'appel en garantie (Anvers, 23 janvier 1865 ; J. A. 65. 1. 68).

63. — Le propriétaire est responsable des faits du pilote lamaneur, c'est-à-dire du pilote chargé de guider le navire à l'entrée ou à la sortie des ports ou rivières.

Le Code allemand (art. 740) et le *Merchant shipping act* (art. 388) admettent l'irresponsabilité du propriétaire du navire quant aux conséquences des fautes commises par le pilote ; il est équitable qu'il en soit ainsi quand la loi rend le pilotage obligatoire et transfère au pilote le commandement du navire ; c'est alors le *fait du prince* qui cause le dommage.

La législation belge n'enlève jamais au capitaine la direction ni la responsabilité de son navire ; le pilote n'est pour lui qu'un conseiller. Sauf certaines exceptions, déterminées par les règlements des 25 octobre 1839 (art. 5), 20 mai 1843 (art. 48) et par la convention du 15 juillet 1863, tout navire se rendant de la pleine mer en Belgique, ou vice-versa, par l'Escaut ou le canal de Terneuzen, est obligé de prendre un pilote à bord (art. 35 Règl. de 1863), mais cette obligation n'a d'autre effet que de forcer le capitaine à acquitter la taxe de pilotage et de faire peser sur lui la responsabilité des conséquences que peut avoir son refus de prendre un pilote.

Le capitaine a le choix du pilote (art. 1) ; celui-ci ne peut monter à bord sans avoir été engagé par le capitaine (art. 17) ; le capitaine conserve le commandement du navire, mais, s'il agit contrairement aux indications du pilote, celui-ci peut décliner toute responsabilité en déclarant, devant l'équipage, qu'il ne répond plus de la sûreté du navire (art. 31). Le pilote est un renfort momentané de l'équipage; il est, comme tout membre de l'équipage, un préposé du propriétaire du navire, puisque, d'une part, il assiste le capitaine et que, d'autre part, il est sous ses ordres ; le propriétaire est responsable des actes du pilote, comme il l'est de ceux de la vigie ou du mécanicien (Courcy II, p. 115 ; Desjardins, n° 274 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1823; Laurin, R. D. M. I, 548).

64. — Le propriétaire du navire remorqué répond-ils des faits de l'équipage du remorqueur ?

La jurisprudence admet que le remorqueur et le remorqué forment, au regard des tiers, un tout indivisible (C. Bruxelles, 9 mai 1864, 1 juin 1868, 31 octobre 1878, 8 décembre 1884; Pas. 1867, 2. 119; 1873, 2. 316; 1879, 2. 254; 1885, 2. 115).

Elle admet aussi que, à moins de convention expresse ou tacite contraire, le commandement de cet ensemble appartient au capitaine du navire remorqué (C. Bruxelles, 27 janvier 1887; Pas. 87. 2. 231); les membres de l'équipage du remorqueur deviennent donc, momentanément, les préposés du propriétaire du navire remorqué, ils forment un supplément temporaire de son équipage; le propriétaire est civilement responsable de leurs actes dans la même mesure que des actes des membres permanents de l'équipage. La réciproque est vraie quand, par exception, le remorqueur a le commandement de cet ensemble indivisible.

L'équipage, en passant sous les ordres du capitaine d'un autre navire, n'en conserve pas moins la qualité de préposé du propriétaire du navire à bord duquel il se trouve (C. Bruxelles, 31 octobre 1878, *supra);* les propriétaires des deux navires sont solidairement responsables vis-à-vis des tiers, sauf recours du propriétaire d'un des navires contre celui de l'autre.

Lorsqu'un steamer remorque plusieurs navires à la fois et ne se réserve pas le commandement du train de remorque, les capitaines des navires remorqués doivent s'entendre pour donner à l'un deux le commandement de l'ensemble; le propriétaire de ce navire est alors civilement responsable des actes des équipages des divers navires.

65. Le propriétaire est-il responsable des actes des passagers ?

Il ne l'est ni en vertu de l'article 7, ni en vertu de l'article 1384 du Code civil, ni en vertu d'aucun autre texte; or il faut un texte pour imposer à quelqu'un la responsabilité des faits d'autrui.

Le propriétaire, néanmoins, peut, indirectement, avoir à répondre des conséquences dommageables des faits des passagers : le capitaine, à bord, est armé d'un pouvoir disciplinaire qui ne s'applique pas seulement à l'équipage; il s'étend, quoiqu'en une moindre mesure, aux passagers ; le capitaine peut commettre une faute en n'usant pas de ce pouvoir pour empêcher les actes

dommageables; s'il était en mesure de les empêcher, le propriétaire, civilement responsable de la négligence du capitaine, peut indirectement le devenir des dommages causés par les passagers (Boistel, n° 1184; Desjardins, n° 274; Valroger n° 241; Lyon-Caen et Renault, n° 1655).

On établit généralement une différence entre le dommage causé par le fait d'un membre de l'équipage et celui qui est l'œuvre d'un passager : pour le premier il y a présomption de faute de la part du capitaine, tandis que, pour le second, la faute doit être prouvée. Nous admettons la distinction entre les matelots et les passagers en ce qui concerne le propriétaire, civilement responsable des premiers et non des seconds; nous l'admettons, par suite, pour le capitaine *ès qualité*, représentant du navire et de son propriétaire; nous ne l'admettons pas pour le capitaine personnellement; nous pensons, et nous développerons cette opinion en commentant le chapitre suivant, que les membres de l'équipage ne sont pas les préposés du capitaine, d'où la conséquence qu'aucune présomption de faute ne pèse sur lui quant aux faits de l'équipage.

66. Les divers copropriétaires d'un navire sont-ils solidairement responsables des faits et solidairement tenus des engagements dont parle l'article 7 ?

La solidarité des coïntéressés qui se manifestent comme tels aux yeux des tiers, est de règle en matière commerciale (Cresp. I, p. 389; Lyon-Caen et Renault, n° 1648; Valroger n° 231; Desjardins, n° 270); il importe donc peu que les copropriétaires inscrits d'un navire soient des associés (Cas. f. 27 février 1877; D. 77. 1. 209) ou des communistes (C. Gand 8 juillet 1885; Pas. 86. 2. 15), la règle s'applique aux communistes comme aux associés. Les engagements pris par le capitaine lient solidairement tous les copropriétaires du navire.

Il en est de même des faits dommageables commis par le capitaine ou l'équipage dans l'exercice de leurs fonctions; même en matière civile, la pluralité des commettants ou des mandants n'empêche pas chacun d'eux d'être responsable pour le tout de leur préposé ou mandataire commun quand le fait du mandat ou de la préposition est indivisible (art. 2002 C. civ.).

Le correctif de la responsabilité solidaire se trouve dans la faculté d'abandon; nous verrons plus loin (V. n° 80) que cette faculté

n'appartient pas au capitaine copropriétaire, mais que, par contre, seul, parmi les copropriétaires du navire, il n'est tenu personnellement des engagements contractés par lui, pour ce qui est relatif au navire et à l'expédition, que dans la proportion de son intérêt. C'est une exception à la règle de la solidarité.

La disposition édictée par le § 3 de l'article 7 en faveur du capitaine est exceptionnelle (Desjardins, n° 260); il s'en suit que le capitaine copropriétaire est, comme tout autre copropriétaire, tenu solidairement des faits de l'armateur (Desjardins, n° 260).

67. — Le propriétaire dont le navire est exploité par un *affréteur-armateur,* est-il responsable des faits et des engagements du capitaine? L'est-il des faits de l'équipage?

L'affréteur-armateur est celui qui loue le navire désarmé, l'arme, l'équipe à ses risques et périls et lui donne un capitaine de son choix. Cet affréteur-armateur est responsable des faits du capitaine et de l'équipage, non pas en vertu de l'article 7 de la loi maritime, texte exceptionnel, exclusivement applicable aux propriétaires de navires, mais en vertu de l'article 1384 du Code civil (Desjardins, n° 262); il est le commettant de ces préposés. L'affréteur-armateur, tenu des engagements du capitaine, non en vertu de l'article 7, mais en vertu des règles générales du contrat de préposition, n'est pas lui-même un mandataire, un simple délégué du propriétaire, comme l'armateur gérant, il exerce, pour compte propre, une branche de commerce, l'armement; il engage sa responsabilité personnelle.

La Cour de Bruxelles (21 décembre 1853; Pas. 56. 2. 322) en a conclu que la responsabilité de l'affréteur-armateur exclut celle du propriétaire du navire. Il en serait de la responsabilité d'un navire comme de celle d'un animal (art. 1385 C. civ.), elle passerait du propriétaire à l'usager quand l'usage est confié par le propriétaire à un tiers (Demolombe Ed. b. XV, n° 639*bis*). Le propriétaire du navire n'a pas, dans ce cas, à s'imputer le mauvais choix du capitaine ou de l'équipage; la Cour en conclut que l'article 7, bien qu'il vise en termes généraux la responsabilité du propriétaire, ne s'applique cependant qu'à *id quod plerumque fit*, au navire armé par son propriétaire.

La doctrine repousse cette distinction; le texte de l'article 7 est absolu : « Tout propriétaire de navire est civilement responsable

des faits du capitaine et tenu des engagements contractés par ce dernier, pour ce qui est relatif au navire et à l'expédition „. Seul inscrit au registre maritime, le propriétaire du navire est seul connu des tiers; l'affrétement est, pour eux, *res inter alios acta;* ceux qui prêtent au capitaine ou lui font des fournitures, croient prêter ou fournir au navire; ils ont en vue le privilège que la loi attache à leur créance; le propriétaire du navire n'a qu'à s'en prendre à lui-même s'il s'est donné, vis-à-vis d'eux, les apparences d'un obligé direct; la réalité doit suivre l'apparence (Pardessus, nº 666; Cresp et Laurin I. p. 607; Bédarride, nº 279; Desjardins, nºs 185 et 260; Valroger, nºs 54 et 222; Lyon-Caenet; Renault, nº 1659; — C. Bruxelles, 13 août 1855; Pas. 56. 2. 325).

Il en serait autrement si le tiers, qui a traité avec l'affréteur-armateur, avait connu sa situation; il ne pourrait plus se dire trompé par les apparences, seule base, en ce cas, de la responsabilité du propriétaire. Le tribunal de commerce d'Anvers, en décidant le contraire (4 décembre 1878; J. A. 79. 1. 14), s'est placé au pôle opposé de l'arrêt de Bruxelles de 1853; la vérité est entre les deux extrêmes.

Le propriétaire a nécessairement un recours contre l'affréteur-armateur dont il se trouve ainsi amené à payer les dettes (Caumont, Vº Abandon, nº 38). Si ce recours éventuel ne suffit pas à le rassurer, qu'il vende *à réméré* son navire désarmé, plutôt que de l'affréter; il s'affranchira ainsi de toute responsabilité et fournira à l'armateur le moyen de se libérer, le cas échéant, par abandon.

68. — Le propriétaire responsable est le propriétaire inscrit au registre, fût-il propriétaire fictif; la responsabilité du propriétaire apparent n'est pas moindre que celle du propriétaire réel. Avant l'institution de l'hypothèque maritime, le nantissement d'un navire se dissimulait fréquemment sous l'apparence d'un contrat de vente; le créancier nanti, propriétaire apparent, était obligé, dans les termes de l'article 7, comme l'eût été un propriétaire effectif. Faisons néanmoins, comme nous l'avons fait déjà, la réserve relative aux tiers qui traitent avec le capitaine, connaissant le caractère fictif de la propriété apparente (Valroger, nº 224).

Le propriétaire responsable est celui inscrit, comme tel, au registre au moment où l'obligation est née; les tiers n'ont point d'action personnelle contre l'acquéreur dont le titre n'était pas transcrit

(art. 2) à ce moment; il importe peu que le titre d'acquisition soit antérieur ou postérieur à la créance, c'est l'époque de la transcription qu'il faut considérer; jusque-là l'acte ne peut être opposé aux tiers, et, par une juste réciprocité, ne peut être invoqué par eux. Ces tiers auront, contre l'acquéreur, le recours de leur débiteur, le vendeur (art. 1166 Code civ.); depuis la date de la vente il s'est déchargé sur l'acheteur de la responsabilité des faits futurs de l'équipage.

Les tiers n'ont pas davantage une action directe contre les participants du propriétaire inscrit; ils peuvent aussi exercer contre ces participants les droits de leur débiteur, le propriétaire inscrit, en intentant contre eux l'action subrogatoire.

69. — Le propriétaire peut-il, par une clause des connaissements ou de la charte-partie, s'affranchir, vis-à-vis des chargeurs ou de l'affréteur, de la responsabilité de l'article 7 ?

Les Cours de cassation de Belgique (12 novembre 1885; Pas. 85, 1. 275) et de France (14 mars 1877 ; D. 77, 1. 449) ont admis l'affirmative : la responsabilité civile des propriétaires de navires n'a pas été instituée dans un intérêt d'ordre public; l'article 184 leur permet de s'en décharger sur un assureur, au prix d'une prime; l'affréteur est, en quelque sorte, son propre assureur lorsqu'il dégage le propriétaire du navire affrété de la responsabilité que la loi lui impose; il opte librement entre cette responsabilité et une réduction du prix du transport.

De nombreux arrêts de ces mêmes Cours ont interprété les clauses d'irresponsabilité en ce sens qu'elles auraient pour unique objet de renverser le fardeau de la preuve, en supprimant la présomption de faute (art. 1784 C. civ.; 12 et 21, L. du 21 août 1879) qui pèse sur l'entrepreneur de transports (Cas. 19 nov. 1874; Pas. 75. 1. 19; — Cas. f. 1 mars 1887; Pas. 87. 281; — Desjardins, n° 932; Valroger, n° 340).

L'interprétation à donner aux clauses des connaissements n'est autre chose que la recherche de l'intention des parties ; c'est une question de fait; il suffit de constater ici que les clauses les plus absolues n'ont rien d'illégal lorsqu'elles ont pour but de se dégager de la responsabilité du fait d'un tiers.

70. — Le propriétaire peut s'affranchir, par l'abandon du navire et du fret, des obligations que l'article 7 lui impose.

En règle générale, " quiconque est obligé personnellement est tenu de remplir ses engagements sur tous ses biens mobiliers et immobiliers, présents et à venir „ (art. 7. L. hyp.).

Les lois maritimes ont, depuis longtemps, introduit, en faveur des propriétaires de navires, un tempérament à cette règle : la séparation de leur patrimoine en deux parts que l'on nomme généralement, quoiqu'abusivement, la fortune de terre et la fortune de mer. Le moyen adopté par l'Ordonnance, le Code et la loi de 1879 pour limiter aux sommes engagées dans chaque expédition de commerce maritime les risques que cette expédition fait courir, consiste dans la faculté accordée aux propriétaires de navires de se libérer des conséquences de tous les faits commis par l'équipage d'un navire, de tous les engagements pris par son capitaine, moyennant l'abandon du navire monté par ces marins et du fret produit par ce navire. Cette responsabilité limitée — analogue à celle que procure l'anonymat — trouve sa justification dans la nature des entreprises de transports maritimes. Les entrepreneurs de ces transports sont moins libres que d'autres commettants dans le choix de leurs préposés, moins à même que tous autres d'exercer une surveillance sur ceux à qui ils confient la gestion de cette part de leur fortune. Le *Consulat de la mer* (chap. 141 et 182) contenait déjà des dispositions de nature à sauvegarder le surplus de l'avoir des propriétaires-armateurs. Les coïntéressés que le patron ou capitaine s'était adjoints pour construire ou acheter un navire, n'étaient responsables des marchandises, endommagées par la faute du capitaine, que pour leur part dans le navire. L'Ordonnance de 1681 généralisa cette disposition : " Les propriétaires de navires seront responsables des faits du maistre, mais ils demeureront déchargés en abandonnant leur bâstiment et le fret „. Le Code de 1807 reproduisit les termes de l'Ordonnance en y intercalant le mot " civilement „ afin de caractériser la nature de la responsabilité du propriétaire. Sous le Code, comme sous l'Ordonnance, on se demanda si cette responsabilité limitée s'appliquait exclusivement aux *faits* du capitaine ou s'étendait, de plus, à ses *engagements ?* Valin (I, p. 568) et Pothier (Charte-partie, n° 34), esclaves du texte, tenaient pour l'interprétation restrictive ; Emérigon (Contr. à la grosse, ch. IV, sect. XI, §§ 1 et 2), préoccupé de la pensée du législateur de sauvegarder la *fortune de terre* du propriétaire, enseignait l'opinion contraire.

Les commentateurs du Code se divisèrent, comme l'avaient fait ceux de l'Ordonnance ; la Cour de cassation de France (16 juillet 1827, 14 mai, 1er juillet 1834), la Cour d'appel de Bruxelles (28 mai 1849 ; Pas. 50. 2. 37) donnèrent raison à Valin et à Pothier. Les armateurs s'élevèrent vivement contre cette jurisprudence ; les législateurs accueillirent leurs réclamations : la loi française du 14 juin 1841, la loi belge du 19 juin 1855, donnèrent à la faculté d'abandon l'étendue qu'Emérigon lui avait prêtée.

Nous lisons dans les motifs d'un arrêt de la Cour de cassation de France (10 août 1875 ; Pas. 76. 276) que " les faits accomplis et les engagements contractés dans les conditions déterminées par l'article 216 C. com., affectent exclusivement le navire et le fret et présentent un caractère essentiellement réel ". Les créances nées des faits du capitaine et de l'équipage n'ont point un caractère exclusivement réel ; elles ont toujours un débiteur, l'auteur du fait dommageable ; elles en ont un second, le propriétaire du navire (V. nº 5), au moins jusqu'au moment où, par l'abandon, il s'affranchit de cette obligation personnelle. Les créances nées des engagements du capitaine *ès qualité* ont aussi pour obligé direct et personnel le propriétaire du navire, obligation alternative dont il peut se libérer par le payement ou par l'abandon du navire et du fret. Il dépend de ce propriétaire d'user ou de ne pas user de la faculté que la loi lui accorde ; lorsqu'il en use — et c'est pour cela que nous avons employé plus haut les mots *au moins,* — il ne transforme pas un droit personnel en un droit réel, pas plus que l'anonymat ne donne le caractère de droit réel aux créances chirographaires à charge des sociétés anonymes ; l'article 7 se borne à limiter la responsabilité personnelle du propriétaire. Les seules créances qui aient un caractère réel sont les créances hypothécaires ou privilégiées ; les créanciers de l'article 7 n'ont pas d'hypothèque et peuvent n'avoir pas de privilège sur le navire. On conçoit le langage d'Emérigon disant que, par l'abandon, la créance devient " plus réelle que personnelle " ; on ne conçoit pas que, d'une façon absolue, indépendamment de l'usage ou du non usage qui sera fait du droit d'abandon, on assigne aux faits générateurs des obligations dont s'occupe l'article 7 " un caractère essentiellement réel ". Le Code allemand a donné ce cachet à ce qu'il appelle les créanciers du navire (art. 757) parce qu'il considère ces créanciers comme des

créanciers gagistes (art. 758) ; ils ont, en toute hypothèse, quoi que fasse le propriétaire du navire, un véritable privilège sur ce navire.

71. — Le navire doit être abandonné dans l'état où il se trouve à la fin du voyage pendant lequel est née l'obligation dont le propriétaire se libère par l'abandon. On ne peut exiger l'abandon d'un navire abordeur, par exemple, dans l'état où il se trouve aussitôt après l'abordage ; il ne dépend pas du propriétaire d'arrêter son navire en pleine mer et d'en faire l'abandon sur le lieu du sinistre ; le navire doit continuer sa route jusqu'au port où il pourra rendre compte de l'abordage ; s'il périt en suivant cette route, le propriétaire se libérera en faisant abandon du sauvetage éventuel. La perte, en ce cas, dirons-nous avec la Cour de Paris (24 mai 1862 ; D. 62. 2. 175), n'est pas le résultat d'un fait nouveau, imputable au propriétaire ; le navire n'a de valeur au moment où l'obligation est née que pour autant que le voyage commencé s'achève heureusement.

Toutes les modifications apportées au navire, en bien ou en mal, à partir de ce moment, ne peuvent ni profiter, ni nuire aux créanciers auxquels il en est fait abandon ; si des voyages subséquents ont usé le navire plus qu'il ne se fût détérioré en restant inactif, le propriétaire doit compte aux créanciers de cette différence ; s'il a augmenté la valeur du navire en lui faisant subir des réparations, la plus-value qui en résulte ne doit pas faire partie de l'abandon (C. Bordeaux 15 février 1887 ; R. D. M. III. p. 416).

Le navire doit être abandonné quitte et libre de toutes charges ; il dépendrait du propriétaire de rendre l'abandon illusoire s'il pouvait, en hypothéquant le navire, restreindre l'abandon à la différence entre sa valeur et le montant des hypothèques. La fortune de terre du propriétaire du navire n'est mise à l'abri des créanciers auxquels il peut opposer l'abandon, qu'à la condition d'abandonner à eux seuls la fortune de mer. Le propriétaire doit donc dégager le navire des privilèges et hypothèques qui le grèvent au profit d'autres créanciers, prélever sur sa fortune de terre les sommes nécessaires pour en dégrever le navire et offrir l'abandon d'un bâtiment quitte et libre.

Le plus souvent, les créances dont il peut se libérer par abandon sont des créances privilégiées ; elles conservent leur privilège et leur rang ; mais, si le propriétaire veut faire abandon, il faut

que toutes les créances dont il ne peut se libérer par abandon, qu'elles soient chirographaires, hypothécaires ou privilégiées, soient payées au moyen de la fortune de terre, afin de réserver la fortune de mer aux créanciers à l'action desquels l'abandon soustrait la fortune de terre. La libération par abandon n'est admissible qu'à ce prix.

Il se forme ainsi deux masses distinctes, étrangères l'une à l'autre, et donnant lieu à des liquidations séparées ; la faillite du propriétaire du navire n'y met pas obstacle; le curateur fait l'abandon du navire et du fret, — la part du feu, — si l'intérêt des créanciers de la fortune de terre commande cette séparation des patrimoines. La masse affectée aux créanciers dont s'occupe l'article 7 peut être grevée de frais de sauvetage, de justice, de garde, de magasinage etc.; ces frais sont prélevés sur la masse dans l'intérêt de laquelle ils sont faits (Desjardins, n° 287). Cette masse peut devoir une contribution aux avaries communes, ou y avoir droit; elle s'augmente des indemnités d'abordage (Desjardins, n° 291), de sauvetage et, en général, de toutes sommes revenant au navire (Valroger, n° 271); c'est le navire avec toutes ses appendances et dépendances, ses accessoires et ses recours, le navire complet, en un mot, qui doit faire l'objet de l'abandon.

72. — Le fret compense l'usure du navire; l'abandon de la fortune de mer ne serait pas complet si le propriétaire pouvait retenir le fret et n'abandonner qu'un navire fatigué par le voyage.

Le fret à abandonner est le fret net, le bénéfice qui compense l'usure et paie la jouissance du navire; il faut donc déduire du fret brut, les loyers des marins, les victuailles et combustibles consommés, les droits de port, en un mot tous les frais de navigation (C. Bruxelles 21 novembre 1884; Pas. 85. 2. 39; Lyon-Caen et Renault, n° 1668; Cresp et Laurin I. p. 631).

Quand les matelots sont engagés au profit ou au fret, la part du profit ou du fret qui leur revient est une forme de salaire; elle ne doit donc pas être comprise dans l'abandon (Desjardins, n° 289). Le rapport de la Commission, chargée par la Chambre de l'examen de la loi du 19 juin 1855, exprime la pensée du législateur en ces termes : " Celui au profit de qui l'abandon est fait vient en lieu et place de l'armateur " (Ann. parl. 1854-1855, p. 865).

Le propriétaire doit abandonner tous les frets qui forment

l'accessoire du navire au moment où l'obligation est née, c'est-à-dire les frets de toutes les marchandises qui se trouvent alors à bord, sans distinguer entre les frets payés d'avance et ceux à encaisser (Anvers, 15 fév. 1884; J. A. 84, I. 119.) La loi française du 12 août 1885 se sert des mots " fret des marchandises à bord "; elle nous paraît avoir bien précisé le sens de la disposition que nous commentons. Le voyage d'un navire qui fait plusieurs escales se subdivise en autant de voyages que d'escales, au point de vue du règlement des avaries communes; il doit en être de même au point de vue qui nous occupe. Le voyage d'aller et le voyage de retour sont, à plus forte raison, deux voyages distincts (Laurin I, p. 630; Desjardins, n° 263). Il importe peu qu'il s'agisse d'un affrétement *en travers,* c'est-à-dire moyennant transport gratuit à l'aller; le fret entier doit alors être abandonné aux créanciers du voyage de retour.

Le prix de transport des passagers doit étre compris dans l'abandon: c'est un fret *lato sensu* (Rouen 27 janvier 1852; D. 53. 2. 61).

Le propriétaire du navire peut le charger lui-même; dans ce cas il n'y a point de fret; se libérera-t-il par l'abandon du navire seul ? Non, il faut distinguer la propriété du négociant de celle de l'armateur; la première, quoique livrée aux hasards de la mer, fait partie de la fortune de terre; elle doit un fret à la fortune de mer; on le fixera d'après le cours des frets similaires (Desjardins, n° 289; Valroger, n° 264; Lyon-Caen et Renault, n° 1670).

Le fret à abandonner est le fret que reçoit le propriétaire du navire et non le sous-fret que touche l'affréteur en bloc (Valroger, n° 263); si le navire est loué à l'année ou pour une série d'années, le propriétaire fera l'abandon d'une part de ce loyer global, proportionnée à la durée du voyage pendant lequel est née l'obligation dont il se dégage par l'abandon.

Le fret peut n'être pas touché au moment de l'abandon, ou bien encore il peut n'y avoir point de fret effectif, soit que la cargaison ait péri, soit que le chargeur ait fait l'abandon des futailles vidées en route (art. 77), soit que le capitaine ait dissipé les frets qu'il a encaissés; le propriétaire se libérera en faisant abandon des futailles, de ses droits contre les chargeurs et destinataires, ou de son recours contre le capitaine. La fortune de terre ne serait pas sauvegardée si le capitaine, en dissipant les frets, obligeait le pro-

priétaire à les prélever sur cette fortune de terre. Ce que nous disons du capitaine ne peut être étendu au consignataire qui aurait détourné le fret; la fortune de terre du propriétaire du navire n'est pas protégée contre les abus commis par les consignataires (Cas. f. 17 avril 1872; J. P. 72. 988; — Lyon-Caen et Renault, nº 1669; Bédarride, nº 294*bis ;* Desjardins, nº 289).

73.—L'abandon est-il translatif de propriété? L'affirmative est soutenue par MM. Lyon-Caen et Renault (nº 1678); ils invoquent, à l'appui de leur opinion, l'autorité de MM. Pardessus, de Courcy et Dufour; la négative est admise par MM. Bédarride (nº 291), Alauzet (nº 1720), de Valroger (nº 270), Desjardins (nº 297) et de Sèze (p. 182); ces derniers auteurs assimilent l'abandon à la cession de biens judiciaire (art. 1269, C. civ); les créanciers n'auraient d'autre droit que celui de liquider le navire abandonné et devraient compte au propriétaire de l'excédent éventuel du produit de la liquidation sur le montant des créances.

Cette dernière opinion nous paraît la vraie; le propriétaire du navire, poursuivi par l'un de ses créanciers, se libère par l'abandon; si l'abandon est translatif de propriété, les autres créanciers sont frustrés de leur garantie par cela seul qu'ils ont été devancés! L'action paulienne ne les protégerait pas : pour faire annuler les actes de leur débiteur, faits en fraude de leurs droits, ils devraient établir la mauvaise foi du créancier qui profite de l'abandon, car l'abandon libératoire est un acte à titre onéreux. Jusqu'au moment de la distribution du prix du navire abandonné, il peut surgir des créanciers ayant le droit d'en toucher une part; la loi n'a pas voulu les exclure au profit des plus pressés (Bédarride, nº 296). Le propriétaire qui fait abandon, comme celui qui fait cession judiciaire de ses biens, reste donc propriétaire, mais il est dans la situation d'un propriétaire dont les biens sont saisis; il en est dessaisi.

La Cour de Bruxelles (8 novembre 1881; J. A. 82. I. 255) a admis cette doctrine et en a, plus tard (12 février 1885; Pas. 85. 2. 181), déduit les conséquences en nommant un liquidateur chargé de vendre le navire abandonné et d' " en distribuer le prix avec le fret, suivant les prescriptions de la loi, entre les ayants droit qui se présenteront pour le recevoir, ou de le consigner sinon, à leur profit. „ La Cour de Bordeaux (15 février 1887; R. D. M. III. 416)

n'a pas jugé nécessaire la nomination d'un liquidateur ; elle a ordonné que le navire fût vendu publiquement, à la requête du propriétaire qui fait abandon, pour distribuer ensuite le prix aux créanciers.

L'abandon ne produit ses effets que du jour où le dessaisissement s'accomplit; il ne suffit pas qu'il soit accepté ou jugé valable, il faut qu'il soit réalisé, en exécution de la convention ou du jugement. Jusque là, les obligations du propriétaire, qui a notifié l'abandon, sont régies par les articles 1136 et 1137 du Code civil, il doit donner au navire les soins d'un bon père de famille; les frais de conservation et de garde sont à la charge du navire, à la charge de la fortune de mer, à partir du moment où l'abandon a été offert (Desjardins, n° 297).

74. — La faculté d'abandon est générale en ce sens qu'elle s'applique " dans tous les cas " où les conditions de l'article 7 se rencontrent (Desjardins n° 280). Il importe peu que les dommages dont le propriétaire du navire entend s'affranchir par l'abandon aient été causés à un autre navire ou à l'estacade d'un port, le propriétaire peut se libérer, par l'abandon du navire et du fret, de toute réclamation basée sur les contrats conclus ou les quasi-délits commis par le capitaine. Mais s'il s'agit, non de dommages causés à autrui, mais de frais de relèvement du navire échoué ou d'enlèvement de ses débris pour dégager le fleuve, port ou bassin qu'il obstrue, l'article 7 est inapplicable; ce n'est pas en vertu de sa responsabilité civile des faits du capitaine, c'est à raison de sa qualité de propriétaire du navire échoué que l'obligation de rembourser ces frais pèse sur le propriétaire (Anvers 9 mai 1873; J. A. 73. 1. 178). La loi française du 12 août 1885 a complété l'article 7 en étendant à cette responsabilité légale du propriétaire la faculté d'abandon.

La personnalité du créancier est indifférente : il importe peu qu'il soit commerçant ou non commerçant (Desjardins, n° 280; Lyon-Caen et Renault, n° 1665), que ce soit un marin engagé par le capitaine ou une personne étrangère à l'équipage (Desjardins, n° 283), qu'il s'agisse d'un simple particulier, d'une commune, d'une province ou de l'État lui-même; la loi ne se préoccupe que du débiteur. La responsabilité du propriétaire du navire est limitée, " quelle que soit la personne, naturelle ou civile, qui l'actionne " à raison du fait ou de l'engagement du capitaine (Cas. 24 novembre 1881; Pas. 81. 1. 398).

Il suffit que le débiteur soit le propriétaire du navire; il est indifférent qu'il soit ou ne soit pas propriétaire de la cargaison : celle-ci fait partie de la fortune de terre que la loi lui permet de sauvegarder (Bédarride, n° 294); il est indifférent qu'il soit un particulier ou une compagnie de transports maritimes (Bédarride, n° 292*bis*). Souvent les connaissements sont délivrés par les agents de ces compagnies, au lieu de l'être par les capitaines; l'agent, en ce cas, fait fonctions de capitaine, remplace celui-ci et agit pour lui ; le contrat de transport se forme, sinon avec le capitaine lui-même, au moins pour son compte et en son nom ; le propriétaire n'a pas la conduite du navire ; même s'il a reçu la marchandise, sa personnalité s'efface devant celle du capitaine, son agent, auquel il ne peut se dispenser de confier l'exécution du contrat de transport (Cas. f. 22 mai 1867; J. P. 67. 965).

Générale sous ces divers rapports, la faculté d'abandon est spéciale en ce sens qu'elle est exclusivement applicable aux faits prévus par l'article 7. La libération par abandon n'est possible, ni pour les obligations contractées par l'armateur-gérant (Desjardins, n° 260; Lyon-Caen et Renault, n° 1673), ni pour les engagements pris par le capitaine en dehors de ses pouvoirs normaux ; si, par exemple, il a reçu mandat d'assurer le navire, de gérer la cargaison, de faire des opérations commerciales, ces mandats supplémentaires sont régis par le droit commun (Bédarride, n° 285; Desjardins, n° 283; Lyon-Caen et Renault, n° 1663).

" La loi n'a soumis la déclaration et la réalisation de l'abandon à aucune formalité " (C. Bruxelles, 12 février 1885; Pas. 85. 2. 181) ni à aucun délai (Cas. f. 31 décembre 1856 ; Pas. 57. 837). Elle n'est soumise à aucune prescription (Lyon-Caen et Renault, n° 1675). Il suffit que le propriétaire du navire manifeste, en temps utile, l'intention de se libérer par l'abandon. MM. Desjardins, (n° 293), Lyon-Caen et Renault (n° 1676) estiment qu'il peut le faire, même après une décision judiciaire définitive, tant qu'il n'a pas laissé s'accomplir sur ses biens des actes impliquant qu'il est obligé sur sa fortune de terre ; nous pensons, avec M. de Valroger (n° 274) que la chose jugée y met obstacle, en ce qui touche le créancier qui a pris jugement ; le propriétaire ne peut plus se libérer par l'abandon quand un jugement définitif a prononcé contre lui une condamnation personnelle. On conçoit qu'il ne puisse offrir l'abandon, en ordre principal, puisqu'il conteste sa

responsabilité ; rien ne l'empêche d'en faire l'offre, en ordre subsidiaire, et de mettre ainsi le juge à même de déclarer cette offre satisfactoire (Marseille 8 avril 1870 ; J. M. 72. 2. 128).

Le propriétaire peut, expressément ou tacitement, d'avance ou après coup, renoncer au droit de faire abandon, mais les renonciations ne se présument pas ; le juge se montrera très réservé dans l'appréciation des faits dont on prétend induire une renonciation au droit d'abandon et ne l'y verra que si ces faits ne comportent pas d'autre explication (Bédarride, n° 288 ; Desjardins, n° 295 ; Valroger, n° 274).

Il n'est pas douteux que le propriétaire peut, sans compromettre son droit de se libérer par abandon, faire naviguer le navire jusqu'au moment où il est assigné par l'un des créanciers vis-à-vis desquels il peut user de ce mode de libération (C. du Sénégal 5 mai 1854 ; Pas. 57. 837). Il peut encore, mais moyennant de donner caution, continuer à utiliser le navire à son profit pendant les longues procédures auxquelles le litige peut donner lieu (C. Bruxelles, 12 février 1885. V. n° 73). L'intérêt du commerce maritime commande de ne pas paralyser inutilement le navire (Courcy II. p. 175 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1676).

En renonçant, vis-à-vis d'un créancier, à la faculté d'abandon, le propriétaire fait passer la créance de la masse maritime, garantie par la fortune de mer, dans la masse garantie par la fortune de terre ; ce transfert est avantageux au créancier tant que la fortune de terre suffit pour acquitter ses charges. S'il en était autrement, c'est-à-dire si le propriétaire du navire abandonné était déclaré en faillite, le créancier réclamerait sa part dans les deux masses, mais alors les créanciers de la masse maritime, se la voyant disputée, disputeraient à leur tour la masse terrestre aux autres créanciers (V. n° 71).

Seul le propriétaire a le droit de faire abandon, seul il peut renoncer à ce droit ; ces actes de dispositions ne rentrent ni dans les pouvoirs du capitaine, ni dans ceux de l'armateur ; un mandataire ne peut les consommer sans un mandat spécial (Desjardins, n° 260).

L'abandon peut être rétracté tant qu'il n'a pas été accepté.

75. — La libération par abandon est commune à tous les bâtiments de mer et, par conséquent, aux bateaux pêcheurs employés à la pêche maritime (Cas. 6 mai 1887 ; Pas. 87, I. 235).

Elle n'est pas applicable aux remorqueurs attachés à un port et qui, bien que pénétrant parfois en mer, naviguent habituellement sur les eaux d'un fleuve (C. Bruxelles 14 juillet 1886; Pas. 86. 2. 368). Elle l'est moins encore aux bateaux à vapeur qui font, sur un fleuve, le service du passage d'une rive à l'autre (Cas. 21 juin 1883; Pas. 83. 1. 285).

Les navires en construction n'ont ni capitaine, ni équipage ; ils ne sont employés à aucune expédition ; on conçoit à peine qu'on se pose la question de savoir si leurs propriétaires peuvent, par l'abandon du navire et du fret, se libérer de la responsabilité des faits du capitaine et des engagements par lui contractés pour ce qui est relatif au navire et à l'expédition (Desjardins, n° 287; Valroger, n° 251).

76. — Le droit de se libérer par abandon n'existe qu'en faveur du propriétaire resté passif, obligé à raison du fait d'un tiers, capitaine ou autre membre de l'équipage. Si le propriétaire est intervenu personnellement, s'il s'est approprié l'engagement pris par le capitaine, soit en le ratifiant, soit en donnant d'avance le mandat exprès de le prendre, soit autrement, il ne peut s'affranchir, par la voie de l'abandon, de cet engagement, devenu le sien propre (C. Bruxelles 8 nov. 81; Pas. 82. 2. 5. — Req. 7 nov. 54; D. 54. 1. 437). Aux juges de constater si le propriétaire est sorti du rôle passif, seul compatible avec la faculté d'abandon (Desjardins, n° 284; Bédarride, n° 275).

Il est plus évident encore que le propriétaire ne peut se libérer, par abandon, de la responsabilité de ses propres fautes, par exemple si le navire, frété par lui, n'était pas apte à faire le voyage convenu (Req. 11 avril 1870, D. 72. 1. 54. — Desjardins, n° 283; Valroger, nos 254, 256).

77. — La faculté d'abandon n'existe qu'au profit de ceux qui sont en mesure d'en faire usage. En thèse générale il faut être et il suffit d'être propriétaire du navire; la saisie du navire ne met pas obstacle à ce que le propriétaire exerce le droit d'abandon (Bédarride, n° 290; Desjardins, n° 295); la vente, au contraire, rend l'exercice de ce droit impossible (Bédarride, n° 291).

MM. Lyon-Caen et Renault (n° 1676) enseignent que, dans le cas de vente, l'abandon portera sur le prix de vente, au lieu de

porter sur le navire. La loi pourrait en décider ainsi; elle ne le fait pas; l'abandon doit avoir pour objet le navire lui-même; la faculté de se libérer par abandon n'appartient qu'à celui qui a le droit de disposer du navire. On peut, à la rigueur, concevoir un propriétaire, engagé dans un procès d'abordage, qui aliène son navire en se réservant le droit d'en faire, le cas échéant, abandon aux créanciers antérieurs à la transcription (Valroger, nº 224); il sera moins aisé de trouver un acheteur qui accepte cet *alea*.

La perte, même complète, du navire n'empêche pas son propriétaire de se libérer par l'abandon; il n'est pas juridiquement dessaisi de son navire; le droit aux épaves, au sauvetage éventuel, peut être abandonné aux créanciers comme il peut être délaissé aux assureurs (Caumont, Vº abandon, nº 87).

L'affréteur-armateur ne peut se libérer par abandon puisqu'il n'est pas propriétaire du navire; l'abandon fait par le propriétaire ne lui profite pas; il ne profite pas davantage au capitaine, personnellement responsable de sa faute ou de l'engagement qu'il a garanti; l'abandon est un bouclier derrière lequel ne peut s'abriter que celui qui le possède.

78. — Le propriétaire du navire, après en avoir fait le délaissement à ses assureurs, peut-il en faire l'abandon à ses créanciers?

La plupart des auteurs répondent affirmativement à cette question; M. de Courcy (III. p. 307) est d'un avis opposé. Le délaissement transfère à l'assureur la propriété des choses assurées (art. 216); comment l'assuré, qui s'est dépouillé de son droit de propriété, pourrait-il faire à ses créanciers l'abandon d'un navire qui n'est plus le sien ?

“ Cette propriété, écrit M. Bédarride (nº 291), n'est transférée que dans l'état où elle se trouve au moment du délaissement, et les assureurs, substitués au droit des propriétaires, se trouvent également substitués à toutes leurs obligations. „ Le navire, en effet, est délaissé grevé de toutes ses charges réelles, c'est-à-dire des créances privilégiées ou hypothéquées sur ce navire, mais la faculté d'abandon s'applique à des créances chirographaires, par exemple aux dommages intérêts revenant à des matelots ou à des passagers pour autre cause qu'un abordage. L'assureur, par le délaissement, est substitué au propriétaire pour toutes les obligations réelles que le navire garantit, comme un tiers-acquéreur

l'est par la vente; il ne lui est pas substitué pour ses obligations personnelles; l'article 7 a beau permettre au propriétaire de transformer son obligation personnelle en une obligation réelle, par voie d'abandon, il ne peut user de ce bénéfice que s'il est en mesure de faire cet abandon et il ne l'est plus depuis qu'il a délaissé le navire.

M. Bédarride invoque une seconde raison : Les assureurs prennent la place de l'assuré dès le commencement du voyage. C'est pour leur compte et à leurs risques et périls que le voyage est présumé s'être accompli, ils doivent donc satisfaire à toutes les charges dont cette navigation et ce voyage sont devenus l'origine. Ils répondent des faits du capitaine, devenu le leur, et ils ne peuvent, à leur tour, se libérer des effets de cette responsabilité, que de la façon dont l'assuré aurait pu le faire lui-même, c'est-à-dire par l'abandon du navire et du fret. M. de Valroger (n° 276) observe justement que la loi ne fait pas produire au délaissement un effet rétroactif au jour du départ; au surplus, la faculté d'abandon permet au propriétaire du navire de se libérer même d'engagements afférents à des voyages antérieurs; étendra-t-on jusque-là, et indéfiniment, l'obligation de l'assureur à qui il a été fait délaissement ?

Dira-t-on que, l'assurance ayant été conclue sous l'empire d'une législation qui accorde le droit de se libérer par abandon, l'assureur est censé avoir réservé ce droit au propriétaire, nonobstant le délaissement (J. V. Cauvet, n° 327)? Ce serait améliorer encore, sans autre base juridique qu'une supposition, la situation privilégiée que fait à l'assuré la faculté d'obtenir, par le délaissement, le payement intégral et immédiat de la somme assurée.

On ne parvient à concilier l'abandon et le délaissement qu'en substituant un abandon ou un délaissement fictif au dessaisissement effectif que la loi autorise. MM. Lyon-Caen et Renault enseignent (n° 2200*bis*) que le délaissement du navire dont il a été fait abandon s'opère en déduisant du montant de l'assurance la valeur de ce qui reste du navire. Ce délaissement en moins prenant, consistant à faire un délaissement fictif sans délaisser réellement, n'est pas jusqu'ici consacré par la loi.

79. — L'abandon ne comprend pas le recours du propriétaire contre ses assureurs. Cette vérité était de doctrine et de jurispru-

dence sous l'empire du Code; la loi du 19 juin 1855 a cru devoir l'exprimer et son texte a été reproduit dans la loi de 1879.

Les propriétaires sont libres d'assurer ou de ne pas assurer leurs navires; pourquoi les créanciers de ceux qui assurent seraient-ils mieux traités que les créanciers de ceux qui n'assurent pas? La prime est prélevée sur la fortune de terre du propriétaire; il est naturel que la fortune de terre en recueille le bénéfice (Bédarride, nº 295; Desjardins, nº 291). Les créanciers sont d'ailleurs libres de faire assurer, à leurs frais, la solvabilité de leur débiteur (art. 6, L. 11 juin 1874).

L'article 7 ne cadre pas avec l'article 149; nous montrerons, en commentant l'article 149, calqué sur l'article 10 de la loi hypothécaire, qu'il constitue une dérogation aux principes généraux du droit.

80. — L'Ordonnance et le Code de 1807 ne prévoient pas spécialement le cas où le capitaine du navire en est aussi le propriétaire ou l'un des copropriétaires. Ce cumul ne met-il pas obstacle à ce que ce propriétaire ou copropriétaire se dégage, par l'abandon, de la responsabilité des faits et des engagements du même homme envisagé comme capitaine (Bédarride, nº 298)?

Le législateur français de 1841, le législateur belge de 1855 l'ont pensé; ils ont apporté à la règle de l'abandon la restriction suivante : « Toutefois, la faculté de se libérer par l'abandon n'est pas accordée à celui qui est en même temps capitaine et propriétaire ou copropriétaire du navire; le capitaine n'est responsable des engagements contractés par lui, pour ce qui est relatif au navire et à l'expédition, que dans la proportion de son intérêt. »

Le capitaine-propriétaire qui prend un engagement relatif au navire et à l'expédition, est, dans la mesure de sa part de propriété, à la fois commettant et préposé; il ne peut, dans cette même mesure, se dégager de la responsabilité de l'engagement pris.

Cette division de la responsabilité ne s'applique qu'aux engagements; quant aux faits dommageables commis par le capitaine dans l'exercice de ses fonctions, il était inutile de se préoccuper de sa responsabilité civile comme copropriétaire puisqu'il en assume toute la responsabilité directe en qualité d'auteur. Le capitaine-copropriétaire est, comme ses copropriétaires, tenu, pour le tout, des conséquences dommageables des faits de l'équipage.

L'innovation introduite en 1841 par rapport au capitaine-copropriétaire apporte, nous l'avons déjà constaté (V. n° 65), une double exception au droit commun des propriétaires de navires : la faculté d'abandon est refusée au capitaine-copropriétaire, mais, d'autre part, il n'est tenu de ses propres engagements que dans la proportion de son intérêt. Ces exceptions ne peuvent être étendues des engagements pris par le capitaine à ceux pris par l'armateur (Desjardins, n° 260); il en résulte une certaine anomalie; on s'étonne de ce que le capitaine, à qui la faculté d'abandon est toujours refusée, soit obligé pour le tout en vertu de la signature d'un tiers, tandis qu'il ne l'est que pour partie lorsqu'il signe lui-même. Il y a là une lacune que les législateurs de 1841, de 1855 et de 1879 ont oublié de combler et qu'il n'appartient pas aux tribunaux de corriger.

La situation spéciale faite au capitaine l'est à toute personne qui, de fait, commande un navire de mer, par conséquent au second qui remplace le capitaine. Quiconque est investi du commandement et, par suite, a qualité pour prendre des engagements relatifs au navire et à l'expédition, ne peut, s'il joint à cette qualité de commandant celle de copropriétaire du navire, se libérer, par l'abandon de sa part du navire et du fret, de la part qui lui incombe dans ses propres engagements (Bédarride, n° 299*ter*).

81. — L'article 217 du Code de 1807 est édicté en faveur des propriétaires de navires armés en course ; il restreint au montant du cautionnement exigé pour obtenir une *lettre de marque*, la responsabilité civile qui peut incomber aux propriétaires des navires corsaires à raison des délits et déprédations commis en mer par les hommes de guerre et de mer mis à bord de ces navires.

Le rapport fait au nom de la Commission de la Chambre justifie la suppression de cette disposition :

Cet article doit disparaître. L'armement en course n'a jamais appartenu à la sphère du commerce proprement dit et les dispositions qui le concernaient devaient trouver leur place dans des lois politiques. C'est pourquoi le Code de commerce hollandais ne reproduit plus notre article. Aujourd'hui il ne peut plus figurer nulle part : *La course est et demeure abolie*, d'après l'important principe adopté par les puissances rassemblées en 1856 au Congrès de Paris, comme faisant partie du droit international européen. (N. B., n° 1116.)

M. Desjardins (nos 21 et 314) observe que la déclaration de 1856 n'a pas rallié l'unanimité des puissances; les États-Unis d'Amérique, notamment, n'y ont pas adhéré; les puissances adhérentes elles-mêmes pourraient délivrer des lettres de marque si elles se trouvaient en guerre avec des puissances non adhérentes; quoi qu'il en soit, l'armement en course, s'il se réalise encore, sera soumis, en Belgique, aux mêmes règles que tous autres armements maritimes.

82. — Toutes les législations n'admettent pas la libération par voie d'abandon; en cas de conflit de lois, quelle sera la loi applicable?

Le tribunal de commerce d'Anvers a jugé, le 14 juillet 1877 (J. A. 77. 1. 311) que tout armateur peut, en Belgique, se libérer par l'abandon du navire et du fret; le Cour de Rennes, au contraire, a décidé, le 21 décembre 1887 (Pas. 88. 194) que l'étendue de la responsabilité du propriétaire du navire est déterminée par la loi du pavillon; M. Lyon-Caen, dans une savante note publiée au pied de cet arrêt, approuve la décision et invoque à l'appui l'autorité de MM. Desjardins (nos 282, 306), de Valroger (no 278), Asser et Rivier (no 110).

La loi du pays auquel le navire appartient détermine les droits et les pouvoirs du capitaine; il est rationnel qu'elle serve aussi à déterminer l'étendue de la responsabilité qui incombe au propriétaire à raison des engagements du capitaine.

Le Congrès d'Anvers s'est prononcé en faveur de cette doctrine en adoptant la résolution suivante :

« La loi du pavillon détermine l'étendue de la responsabilité ou de la garantie du propriétaire du navire à raison des actes du capitaine et des gens de l'équipage. »

Nous avons vu (V. no 5) que le Congrès de Bruxelles a confirmé cette décision.

83. — Indépendamment de la solution de ce conflit de lois, le Congrès de Bruxelles a pris, au sujet de la responsabilité des propriétaires de navires, les résolutions suivantes :

« Le propriétaire du navire est civilement responsable des faits du capitaine et tenu des engagements contractés par lui

dans l'exercice de ses fonctions ; il est civilement responsable des faits de l'équipage et des préposés qui en font l'office, dans l'exercice de leurs fonctions respectives.

" Il peut dans tous les cas, même à l'égard de l'État et des administrations publiques, s'affranchir de cette responsabilité par l'abandon du navire et du fret ou de leur valeur à la fin du voyage pendant lequel l'obligation est née.

" La faculté d'abandon s'applique aussi au cas où la responsabilité du propriétaire du navire est encourue à raison de l'inexécution ou de l'exécution incomplète ou défectueuse d'un contrat conclu par lui-même, pourvu que l'exécution du contrat rentre dans les fonctions du capitaine.

" Sont assimilés au fret le prix du passage et les indemnités auxquelles le navire a droit, notamment pour abordage, assistance, avaries communes.

" L'abandon ne comprend pas le recours du propriétaire contre l'assureur.

" Si l'abandon est effectif, le propriétaire doit abandonner, outre le navire, une indemnité représentant la dépréciation survenue depuis la fin du voyage.

" Le fret à abandonner est le fret brut du voyage en cours au moment où l'obligation est née, sous déduction des salaires et des vivres de l'équipage relatifs à ce voyage.

" Le propriétaire peut, aux mêmes conditions, se libérer de toute dépense d'extraction, en cas de naufrage du navire dans des eaux intérieures, bassins, ports ou rades.

" Le propriétaire du navire a la faculté de se libérer par l'abandon des responsabilités résultant des fautes du pilote.

" La libération par l'abandon du navire et du fret s'applique aux responsabilités pouvant être encourues par un fait de remorque. „

Le Congrès a été saisi d'une proposition tendant à réglementer la procédure d'abandon ; cette proposition a reçu l'approbation de la Commission à laquelle le Congrès en a confié l'examen, mais cette Commission a pensé, et le Congrès a partagé cet avis, que des dispositions de procédure ne doivent pas trouver place dans une loi maritime type. Voici le texte de la proposition :

" Le propriétaire qui fait abandon doit, préalablement, désin-

téresser les créanciers qui ont des privilèges ou hypothèques sur le navire ou le fret et qui conserveraient, nonobstant l'abandon, une action personnelle contre lui ; il doit aussi provoquer la nomination, par la justice, d'un liquidateur chargé de recevoir l'objet de l'abandon et d'en répartir le produit entre les créanciers que l'abandon prive de leur recours contre le propriétaire personnellement. Aucun autre créancier ne participe à la répartition.

« S'il y a contestation sur l'obligation personnelle du propriétaire, le liquidateur réserve, jusqu'après décision judiciaire rendue en dernier ressort, la part revenant à la créance dans le cas où l'abandon en libérerait le propriétaire du navire.

« La nomination du liquidateur est publiée dans un journal de la localité où siège le tribunal qui l'a désigné. Aucune répartition n'est faite avant qu'il se soit écoulé un mois depuis cette publication. Est déchu de tout droit dans les répartitions faites le créancier qui n'a pas fait connaître sa créance au liquidateur avant ces répartitions. »

ART. 8.

Le propriétaire peut congédier le capitaine. — Il n'y a pas lieu à indemnité, s'il n'y a convention par écrit.

ART. 9.

Si le capitaine congédié est copropriétaire du navire, il peut renoncer à la copropriété et exiger le remboursement du capital qui la représente. — Le montant de ce capital est déterminé par des experts convenus ou nommés d'office.

Code de commerce de 1807. Art. 218. — (Comme l'article 8 ci-dessus). — Art. 219. — (Comme l'article 9 ci-dessus).

Ordonnance de 1681. Art. 4. Tit. VIII. Liv. II. — Pourront tous propriétaires de navires congédier le maistre en le remboursant, s'il le requiert, de la part qu'il aura dans le vaisseau, au dire de gens à ce connaissant.

SOMMAIRE.

84° — Le capitaine est révocable *ad nutum* par le propriétaire.

85° — L'affréteur-armateur, l'affréteur, l'armateur, peuvent-ils révoquer le capitaine ?

86° — Droits du capitaine congédié.
87° — Que faut-il entendre par congédiement ?
88° — Que doit contenir la convention écrite dont parle l'article 8 ?
89° — Comment fixe-t-on l'indemnité, le cas échéant ?
90° — Droit spécial au capitaine-copropriétaire.
91° — Qui doit reprendre la part du copropriétaire congédié ?
92° — Comment évaluer cette part ?

84. — Le capitaine ne peut conserver le commandement du navire contre le gré du propriétaire. C'est là une disposition d'ordre public (Bédarride, n° 306 ; Desjardins, n° 345; Valroger, n° 285; Lyon-Caen et Renault, n° 1785) à laquelle il ne peut être dérogé par convention. L'impéritie du capitaine peut avoir de trop graves conséquences pour que le droit de révocation du propriétaire soit limité.

Le mandat est, de sa nature, révocable (art. 2003 C. civ.); basé sur la confiance, il cesse avec elle ; néanmoins l'irrévocabilité n'est pas de l'essence du mandat ; le mandant peut y renoncer (Cas. 26 février 1885; Pas. 85. 1. 85). Il n'y a point d'exception analogue pour le contrat qui lie le capitaine au propriétaire du navire. L'article 9 nous offre un exemple où le capitaine est personnellement intéressé à l'accomplissement de la mission qu'il a reçue; le propriétaire ou la majorité des copropriétaires (art. 11) ne perd pas pour cela le droit de le congédier.

L'article 62 défend au capitaine de congédier un matelot dans les pays étrangers; cette restriction ne s'applique pas au droit du propriétaire de congédier le capitaine. C'est au loin que celui-ci aurait le plus de facilité d'abuser du droit de lier, par ses engagements, le propriétaire du navire ; c'est surtout à l'étranger, c'est surtout là où le capitaine échappe à toute surveillance, que le propriétaire doit pouvoir le congédier dès qu'il n'a plus confiance en lui. La différence de traitement provient de la nature différente des fonctions : les matelots ne peuvent abuser gravement de la protection que la loi leur accorde (Bédarride, n° 303; Lyon-Caen et Renault, n° 1785).

Nous verrons (art. 28) que, si le capitaine peut, à tout moment, être congédié sans indemnité, la réciproque n'est pas vraie ; il engage sa responsabilité envers les propriétaires et les affréteurs du navire lorsqu'il ne s'acquitte pas de sa mission jusqu'au bout.

85. — L'affréteur-armateur, c'est-à-dire celui qui loue un navire, l'arme, l'équipe et l'exploite pour son compte, choisit et révoque le capitaine; le droit de révoquer appartient à celui qui possède le droit de choisir (Lyon-Caen et Renault, n° 1785, note 2).

Décomposons cette situation complexe; le droit de révocation appartient-il à celui qui n'est qu'affréteur, à celui qui n'est qu'armateur ?

L'affréteur d'un navire armé et équipé ne nomme, ni ne révoque le capitaine. Ces pouvoirs, qu'il ne puise pas dans sa qualité d'affréteur, peuvent lui être délégués par le propriétaire du navire (Desjardins, n° 345); la loi n'interdit pas cette délégation, pourvu que le propriétaire conserve, concurremment avec l'affréteur, le droit de révocation; il ne peut abdiquer, entre les mains de ce dernier, un droit qui est d'ordre public.

L'armateur n'est pas un tiers, c'est le représentant légal de la collectivité des copropriétaires pour la gestion du navire; en désignant un armateur ces copropriétaires s'entendent pour exercer, par son organe, leur droit de révocation (Desjardins, n° 261).

86. — Le capitaine congédié n'a droit à aucune indemnité si le contraire n'a pas été convenu par écrit (Bédarride, n° 308); l'article 62 fait au matelot congédié une situation plus favorable.

L'Ordonnance de 1681 est muette au sujet de l'indemnité. Valin s'est armé de ce silence pour reconnaître au capitaine, congédié sans motifs, le droit d'être indemnisé. Le Code de 1807 et la loi de 1879 disent expressément le contraire; le législateur a formellement repoussé, pour le congé, la règle (art. 64) qui assimile, en général, les officiers aux matelots quant aux loyers (Bédarride, n° 305 ; Desjardins, n° 344, Valroger, n° 287).

L'indemnité refusée au capitaine est l'indemnité du préjudice résultant de la privation de sa position. Le rapatriement lui est dû dans tous les cas ; l'armateur doit replacer le capitaine dans la situation où il se trouvait avant l'engagement (Bédarride, n° 310 ; Desjardins, n° 349 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1785).

L'armateur peut engager le capitaine, le faire venir de loin, puis ne pas l'investir du commandement ; il lui devra, en ce cas, ses frais de voyage, de séjour et de retour (Valroger, n° 288).

Il peut aussi, après l'avoir employé aux préparatifs du voyage, le congédier avant le départ du navire ; si le salaire promis est

fixé par mois, le calcul de ce qui est dû est simple; si, au contraire, le capitaine est engagé au voyage, il a droit à un salaire en rapport avec les peines qu'il s'est données et le temps pendant lequel il est resté à la disposition de l'armateur (Bédarride, n° 310; Desjardins, n° 349). On ne lui appliquera pas les dispositions de l'article 62, § 2, relatives aux matelots; la justice substituera au mode stipulé pour rémunérer ses services et devenu inexécutable, une rémunération fixée *ex æquo et bono.* Toute peine mérite salaire.

87. — On ne peut assimiler au congédiement, ni la démission, ni la perte des fonctions de capitaine par révocation ou suspension administrative, ou à la suite d'une condamnation (Desjardins, n° 348); dans ce cas le capitaine se congédie lui-même. Mais le congé peut être donné indirectement comme il peut l'être directement; fréter pour un voyage au long cours un navire dont le commandant n'a subi que l'examen nécessaire pour commander au cabotage, c'est congédier le capitaine et lui conférer tous les droits que peut lui donner un congédiement non déguisé (Req. 8 avril 1862; D. 62. 1. 415).

L'article 8 ne s'occupe que du congédiement lui-même; si le congé est accompagné de mesures blessantes, de nature à nuire injustement à la réputation du capitaine, celui-ci peut réclamer une indemnité à raison de ces faits concomitants (Desjardins, n° 347; Valroger, n° 288).

88. — Que doit contenir la convention écrite pour que le capitaine puisse réclamer une indemnité?

La convention doit manifester l'intention des parties d'interdire le congédiement à moins qu'il ne soit justifié ou indemnisé.

Elles pourront n'exprimer cette idée complexe que d'une façon imparfaite : il se peut qu'elles ne mentionnent que l'indemnité sans la subordonner à l'absence de justes griefs. Tout congé donné ne devra pas pour cela être indemnisé; si le capitaine a commis des fautes graves, le propriétaire peut le congédier sans indemnité. La convention se borne parfois à interdire au propriétaire de congédier le capitaine pendant la durée de son engagement; faut-il interpréter cette clause en ce sens qu'elle défend tous congédiements non justifiés, même en indemnisant le capitaine? ou faut-il voir dans cette interdiction, absolue en apparence, l'interdiction relative autorisée par la loi, la défense de congédier sans indemnité

à moins de motifs graves ? MM. de Valroger (nº 289), Lyon-Caen et Renault (nº 1785, note 3), adoptent ce dernier avis ; il ne faut pas, d'après eux, supposer que les contractants ont voulu violer la loi et insérer au contrat une clause qui n'est susceptible de produire aucun effet. MM. Bédarride (nº 309) et Desjardins (nº 346) enseignent, au contraire, que, à défaut de stipulation écrite et formelle relative à l'indemnité, la loi défend aux tribunaux d'en allouer. Nous pensons que les juges doivent interpréter la convention écrite en recherchant l'intention des parties qui l'ont signée.

89. — L'indemnité est, d'ordinaire, fixée par la convention ; le juge doit respecter cette loi des parties à moins que l'exagération de la somme convenue ne démontre qu'elles ont voulu éluder la loi en privant le propriétaire du droit de congédier le capitaine. Ce serait là entamer le principe sous prétexte d'en régler les conséquences.

La convention peut ne consacrer que le droit à l'indemnité sans en indiquer le chiffre ni les bases ; dans ce cas le juge la fixera *ex æquo et bono ;* les données de l'article 62 ne peuvent le lier ; nous avons vu que l'article 8 exclut l'application de l'article 62 au capitaine (Valroger, nº 291).

90. — Le droit de l'armateur ou de la majorité des copropriétaires de congédier le capitaine est si absolu, qu'il existe même à l'égard du capitaine-copropriétaire. L'article 1856 du Code civil défend aux associés de révoquer, sans cause légitime, l'associé chargé de l'administration par une clause spéciale du contrat de société; les articles 8 et 9 de loi de 1879 dérogent à cette règle. Quel que soit son titre, fût-ce l'acte constitutif de la société créée pour construire, armer et exploiter le navire, le capitaine est toujours révocable *ad nutum* (Pardessus, nº 626 ; Bédarride, nº 306 ; Desjardins, nº 352 ; Valroger, nº 293). La seule garantie que la loi accorde au capitaine-copropriétaire congédié consiste dans le droit de se désintéresser du navire dont il perd le commandement. Ses copropriétaires lui retirent leur confiance ; il peut refuser la sienne à son successeur. Il importe peu que le congé soit justifié ou dénué de motifs, la loi donne, dans tous les cas, au capitaine le droit de renoncer à sa copropriété. C'est un droit qu'elle lui accorde, non une obligation qu'elle lui impose (Bédarride, nº 313).

Le droit du capitaine congédié de forcer ses copropriétaires à reprendre sa part n'intéresse pas l'ordre public; il peut y renoncer, soit d'avance, soit après révocation, soit expressément, soit tacitement. Si le capitaine tarde trop à faire usage de son droit, il sera présumé y avoir renoncé (Bédarride, n° 315); il ne peut rester dans l'expectative, attendant l'issue de son voyage (Code allemand, art. 522); les juges apprécieront souverainement la portée de son inaction comme de toutes circonstances invoquées pour établir une renonciation tacite (Desjardins, n° 355).

L'option, une fois exercée, ne peut plus être rétractée sans le consentement des copropriétaires.

91. — Les copropriétaires peuvent se trouver en désaccord au sujet du congédiement du capitaine; sa part, en ce cas, devra-t-elle être divisée entre ceux qui votent la révocation ou entre tous les copropriétaires ?

La révocation est un acte d'administration; le droit de la prononcer appartient à l'armateur, s'il en existe un; s'il n'y en a pas, elle appartient à la majorité des intéressés. La majorité, qu'elle agisse par l'entremise de l'armateur ou qu'elle le fasse directement, lie la minorité; la part à laquelle le capitaine renonce se partagera, au marc le franc, entre tous les copropriétaires (Boulay-Paty, I, p. 106; Dageville, II, p. 150; Dalloz, n° 598; Valroger, n° 298).

92. — L'évaluation de la part du capitaine se fait par experts convenus ou nommés d'office. Faute, par les parties, de s'entendre sur la désignation des experts, leur nomination appartient au tribunal de commerce soit du port d'attache, siège de l'armement, soit du lieu où le congé est signifié et où, par conséquent, est née l'obligation de reprendre la copropriété du capitaine (art. 42, L. 25 mars 1876).

Les experts détermineront la valeur brute du navire et sa valeur nette, déduction faite des charges; le capitaine peut exiger sa part de la valeur brute, en donnant caution pour le payement de sa part des charges (Desjardins, n° 357); s'il se contente de sa part dans la valeur nette, il peut demander à ses copropriétaires de lui fournir caution pour garantir que les charges du navire et de l'expédition, dont une partie reste, vis-à-vis des créanciers, sa dette personnelle, seront payées aux échéances.

ART. 10.

L'armateur qui est copropriétaire ou mandataire des propriétaires représente en justice les propriétaires du navire pour tout ce qui est relatif à l'armement et à l'expédition.

SOMMAIRE.

93° — Qu'entend-on par armateur ?
94° — Travaux préparatoires.
95° — Portée de l'article 10.
96° — Quels sont les pouvoirs de l'armateur ?
97° — Dans quelle mesure engage-t-il les propriétaires ?
98° — Quelles sont les obligations de l'armateur ?

93. — L'article 10 est le seul de la loi maritime où il soit question de l'armateur. Le mot *armateur* sert parfois à qualifier celui qui arme un navire pour son propre compte ; ce rôle appartient d'ordinaire au propriétaire du navire, parfois à un locataire qui, moyennant un loyer, obtient la jouissance du navire désarmé, avec autorisation de l'armer, de l'équiper et de l'exploiter ; le locataire prend alors le nom d'*affréteur-armateur*. L'article 10 emploie le mot *armateur* pour désigner l'administrateur chargé de la gestion et de l'exploitation du navire par le propriétaire ou les copropriétaires; il est leur mandataire, leur directeur-gérant; parfois il est l'un d'eux et réunit, dans la mesure de sa part de propriété, les qualités de mandataire et de mandant.

Ce mandat est exprès ou tacite (Bédarride, n° 336); il est révocable (Laurin I, p. 348), à moins que, le navire appartenant à une société, l'armateur ne soit l'associé désigné par l'acte constitutif de cette société pour gérer l'avoir social (art. 1856 C. civ.). Basé sur les aptitudes de l'homme, ce mandat doit être présumé personnel, la faculté de se substituer un sous-mandataire n'existe pour l'armateur qu'en cas d'urgence (Desjardins, n° 259; — C. Gand, 26 mai 1851; Pas. 51. 2. 318).

Sauf stipulation formelle, les copropriétaires n'ont aucune action sur l'armateur, une fois qu'il est nommé; ils peuvent le révoquer, ils ne peuvent ni lui donner des ordres, ni se substituer

à lui, par exemple pour nommer ou congédier le capitaine. Le droit de révoquer l'armateur appartient à la majorité des copropriétaires (art. 11), à moins que, dans l'intérêt de la bonne administration du navire, elle se soit interdit de le révoquer (Valroger, n°s 314, 315); quoi qu'on ait stipulé à cet égard, l'armateur peut, dans tous les cas, être révoqué par l'unanimité des copropriétaires.

94. — L'article 10, emprunté au projet de la Commission française de 1865, fait partie des amendements proposés en 1875 par le Ministre de la justice. L'Exposé des motifs justifie la proposition en ces termes :

" L'administration matérielle et courante du navire par la majorité serait „ assez difficile. Aussi la confie-t-on dans l'usage à l'un des copropriétaires qui „ prend alors le titre d'armateur-gérant „ (Bédarride, n° 336).

D'après les principes du droit commun ce mandataire ne pourrait représenter en justice ses copropriétaires mandants : " Nul ne plaide par procureur. „

Cependant la jurisprudence a depuis longtemps décidé que cette maxime " n'est nullement applicable à un armateur, qui n'est point obligé de faire connaître ses cointéressés „ (Rennes, 7 mai 1818. Voy. Dalloz V° *Droit maritime,* n° 66 note).

Le Code néerlandais accorde le même pouvoir au mandataire, copropriétaire ou non, qu'il désigne sous le nom de *boekhouder* (art. 327).

Nous empruntons le texte de la disposition au projet français. Il n'est pas nécessaire d'insister pour en démontrer l'utilité pratique, bien plus encore au point de vue des tiers qu'au point de vue de l'armateur lui-même (Bédarride, n° 337). (N. B. n° 990.)

Le mandat de l'armateur l'autorise, comme tout mandataire, à agir, ailleurs qu'en justice, au nom de ses mandants; l'article 10 lui confère le privilège de les représenter en justice. Ce privilège, rappelons-le, est partagé par le capitaine; la loi eût pu consacrer par un texte général le droit du capitaine, comme elle l'a fait pour celui de l'armateur; le législateur a jugé sans doute que la consécration de l'usage équivaut, pour le capitaine, à celle de la loi.

95. — Le droit de l'armateur d'ester en justice, au nom de ses mandants, pour tout ce qui est relatif à l'armement et à l'expédition, est sans limites. Il embrasse toutes les contestations judiciaires relatives au navire et à l'expédition, mais ce pouvoir n'implique ni celui de transiger, ni celui de compromettre (art. 1989 C. civ.); le mandat donné à l'armateur doit s'expliquer à cet-

égard et, s'il est muet, l'armateur n'a d'autres pouvoirs que ceux qui normalement font partie du droit d'administration. L'unique objet de l'article 10 est de faciliter la solution judiciaire des contestations nées du commerce maritime, que l'armement soit demandeur ou défendeur; la citation de l'armateur en justice interrompt la prescription à l'égard des propriétaires (Desjardins, nº 259).

La Cour de Rennes a jugé, le 7 mai 1818, que les tiers ne peuvent, lorsque l'action est intentée au nom d'un armateur en possession publique et certaine de cette qualité, l'obliger à justifier d'un mandat formel (Bédarride, nº 336). Cette difficulté ne peut se présenter pour les navires belges depuis la loi du 13 janvier 1873, dont l'article 3 prescrit de mentionner le nom de l'armateur sur la lettre de mer; la production de cette lettre, en original ou en copie dûment certifiée, justifiera du mandat.

L'armateur étant assigné *ès qualité,* la condamnation n'atteint pas sa fortune personnelle (Desjardins, nº 261); c'est contre les propriétaires que la condamnation est réellement prononcée. Il faut néanmoins, s'ils n'y obtempèrent pas volontairement, les assigner à nouveau, en déclaration de jugement commun, avant de pouvoir exécuter la condamnation sur leur fortune de terre.

96. — L'acte de nomination de l'armateur détermine ses pouvoirs. Quels sont-ils à défaut de stipulations? Tout ce qui rentre dans les pouvoirs naturels d'un administrateur du navire, tous les pouvoirs que nous reconnaîtrons à la majorité des copropriétaires lorsqu'il n'y a point d'armateur, — l'aliénation et autres actes équivalents exceptés, — tous ces pouvoirs appartiennent à l'armateur lorsqu'il en a été désigné un. L'usage, conforme à cette règle, lui reconnaît le droit de faire tout ce que comporte l'exploitation du navire : le mettre en état de prendre la mer (C. Bruxelles, 10 juin 1878; Pas. 79. 2. 322), pourvoir à son entretien, le fréter, recouvrer le fret, régler les dépenses et les avaries, nommer et congédier le capitaine, lui donner des instructions.

L'armateur ne peut ni aliéner, ni hypothéquer le navire, il n'en peut faire ni l'abandon (V. nº 74), ni le délaissement; tous les actes de disposition lui sont interdits, tous les actes d'administration lui sont permis.

Peut-il assurer le navire? En Angleterre, en Allemagne, dans

la plupart des législations ce droit lui est refusé ; en France la doctrine incline à le lui reconnaître (Desjardins, n° 259; Valroger n° 312); la Cour de Rouen (4 décembre 1872 ; J. P. 73. 705) a été jusqu'à rendre l'armateur responsable envers les propriétaires pour n'avoir pas fait assurer le navire pendant son séjour dans un port. Nous pensons que, sauf stipulation contraire, l'assurance ne rentre pas dans le mandat de l'armateur : l'assurance est à ce point étrangère au navire que l'abandon de celui-ci ne comprend pas les recours du propriétaire contre ses assureurs; l'assurance n'a pas pour but de conserver le navire, mais de procurer à l'assuré, en cas de perte du navire, une somme égale à sa valeur; cette somme fait partie de sa fortune de terre et l'armateur n'est chargé d'administrer que la fortune de mer.

97. — L'armateur, comme tout mandataire, n'engage les propriétaires du navire que dans la limite de ses pouvoirs. Les tiers qui traitent avec lui doivent prendre connaissance de ses pouvoirs, à péril de n'avoir point d'action contre ses mandants; ils doivent se méfier d'un armateur qui n'exhibe pas ou refuse d'exhiber ses pouvoirs.

Il est désirable que l'armateur consulte les propriétaires avant de faire subir au navire des réparations considérables; les propriétaires peuvent mieux aimer vendre le navire que d'augmenter leur fortune de mer par de nouveaux versements de fonds. Le mandat de l'armateur contient d'ordinaire une disposition à cet égard; s'il n'en contient pas, l'armateur qui peut consulter les propriétaires et néglige de le faire, engage sa responsabilité envers ses mandants, mais les tiers n'ont pas à se préoccuper du point de savoir s'il commet un acte de mauvaise gestion; ils traitent avec l'administrateur du navire ayant qualité pour le remettre en état.

Nous avons vu (V. n° 74) que les propriétaires ne peuvent, par l'abandon du navire et du fret, se libérer des engagements de l'armateur.

98. — Mandataire salarié, l'armateur répond des fautes qu'il commet dans sa gestion (art. 1992 C. civ.). Il doit renseigner ses mandants au sujet des circonstances de la navigation et notamment des changements de voyage (Bédarride, n° 339); leur indiquer les affrétements conclus afin qu'ils puissent assurer, non

seulement le navire, mais les frets (C. Gand, 26 mai 1851. V. n° 93). Il est tenu de rendre compte et de faire raison à ses mandants de tout ce qu'il a reçu pour eux (art. 1993 C. civ.); à la suite de chaque voyage il doit convoquer, à cet effet, les copropriétaires du navire (C. Pau, 20 mars 1878 ; S. 78. 2. 77.), leur exhiber ses livres et distribuer entre eux le net produit de l'expédition; en cas de perte du navire, il s'occupe du sauvetage, réclame les indemnités d'abordage et répartit entre les ayants droit les sommes ainsi obtenues (Valroger, n° 312); en un mot il doit faire tout ce qui est la conséquence et le complément de sa gestion (Bédarride, n° 353).

Les propriétaires, de leur côté, sont solidairement tenus (V. n° 66) de lui rembourser ses avances et de le dégager des engagements pris en exécution de son mandat; les frets servent, à due concurrence, à le couvrir de ses avances; c'est le solde, actif ou passif, la différence entre les recettes et les débours, qu'il remet ou réclame.

ART. 11.

En tout ce qui concerne l'intérêt commun des propriétaires d'un navire, l'avis de la majorité est suivi. — La majorité se détermine par une portion d'intérêt dans le navire, excédant la moitié de sa valeur. — La licitation du navire ne peut être accordée que sur la demande des propriétaires formant ensemble la moitié de l'intérêt total dans le navire, s'il n'y a, par écrit, convention contraire. — En cas de licitation, les charges grevant chaque part de propriété du navire passent de plein droit sur la part du prix qui en représente la valeur.

Code de commerce de 1807. Art. 220. — (Même texte, sauf le dernier paragraphe, ajouté par le législateur belge.)

Ordonnance de 1681. Art. 5, Tit. VIII, Liv. II. — En tout ce qui concerne l'intérêt commun des propriétaires, l'avis du plus grand nombre sera suivi; et sera réputé le plus grand nombre celui des intéressés qui auront la plus grande part au vaisseau. — Art. 6. — Aucun ne pourra contraindre son associé de procéder à la licitation du navire commun, si ce n'est que les avis soient également partagés sur l'entreprise de quelque voyage.

SOMMAIRE.

99. — L'article 11 suppose que le navire n'appartient pas à l'une des trois espèces de sociétés commerciales auxquelles l'article 2 de la loi du 18 mai 1873 reconnaît une individualité juridique distincte de celle des associés; le navire est supposé la propriété, non d'une personne morale, mais de plusieurs personnes physiques, de plusieurs copropriétaires. Étant donnée cette hypothèse, l'article 11 détermine les moyens de régler ce qui concerne la propriété indivise.

Les copropriétaires d'un navire sont des communistes et non des associés, car leur réunion ne correspond à aucune des cinq espèces de sociétés commerciales reconnues par la loi : ni aux sociétés anonymes, en commandite ou en nom collectif, puisque ces individualités juridiques absorberaient la propriété du navire; ni aux associations momentanées ou en participation, puisque l'exploitation d'un navire est une entreprise durable et que les divers copropriétaires, inscrits comme tels au registre, apparaissent tous aux yeux des tiers.

M. l'avocat général Bédarride a vu dans cette indivision une association en participation (Pas. 1877, p. 526); M. Lyon-Caen (*ibid.*, p. 524) observe à juste titre que ce ne peut être une participation puisque tous les intéressés sont connus des tiers; il y a là, d'après lui, une société *sui generis* (Lyon-Caen et Renault, n° 1651; Desjardins, n° 260 et 321).Cette solution est inadmissible en Belgique : la loi du 18 mai 1873 ne reconnaît d'autres espèces de sociétés commerciales que les cinq catégories que nous venons d'énumérer.

On objecte qu'une communauté est, de sa nature, passive, tandis qu'une société est active; on en déduit que, lorsqu'un navire

entre en indivision par le décès de son propriétaire, il se crée une communauté, mais, dès que les communistes s'entendent, agissent, exploitent en commun leur propriété commune, la communauté se transforme en société. L'objection ne tient pas compte de ce qu'une société nulle engendre une simple communauté (Cas. 12 avril et 24 mai 1877; Pas. 77. 1. 273); la nullité du pacte social suffit pour qu'une réunion active soit, à l'égal d'une réunion inerte, une communauté; l'absence de pacte social doit produire les mêmes effets que le pacte nul. Concluons donc que les copropriétaires d'un navire, lorsqu'ils n'ont pas constitué une société commerciale régulière, sont de simples communistes (C. Gand, 17 juin 1870; Pas. 71. 2. 68; — C. Gand, 8 juillet 1885, J. A. 86. II. 24; — Bédarride, n° 318; Demangeat, IV p. 166, note 1).

Au surplus, la question, comme l'observent MM. Lyon-Caen et Renault, n'offre plus d'intérêt pratique depuis la suppression de l'article 51 du Code de commerce de 1807 qui imposait la juridiction arbitrale pour toute contestation entre associés. Au moins en est-il ainsi pour ceux qui, comme nous, admettent que les propriétaires indivis d'un navire sont, quoique simples communistes, solidairement responsables des faits et engagements du capitaine (V. n° 66).

Ce qui est vrai des copropriétaires d'un navire est vrai des copropriétaires de plusieurs. Supposer, comme le fait M. Desjardins (n° 339), que les copropriétaires n'ont pas les mêmes parts dans chaque navire, c'est constater l'existence de plusieurs communautés distinctes au lieu d'une communauté unique; eussent-elles le même armateur, chacune d'elles se gérera indépendamment des autres.

100. — La communauté n'est pas régie par les règles ordinaires des indivisions; l'article 11 y déroge. En général les communistes ne peuvent agir, même pour administrer la chose commune, que lorsqu'ils sont tous d'accord ; la nomination, par voie de justice, d'un administrateur provisoire est la seule issue en cas de désaccord (C. Gand, 15 janvier 1874; Pas. 74. 2. 150). Au contraire, tout ce qui concerne l'intérêt commun des copropriétaires d'un navire se décide à la majorité ; la majorité s'entend de la majorité des intérêts et non de la majorité des copropriétaires ; aucune résolution n'est prise à moins qu'elle ne réunisse l'adhé-

sion de copropriétaires dont les parts réunies forment plus de la moitié du navire. Si aucune majorité ne parvient à se former, tout copropriétaire peut provoquer une décision de justice, comme cela se pratique dans les communautés ordinaires en cas de désaccord (Valroger, n° 309); libre aux copropriétaires possédant ensemble la moitié du navire de demander la licitation. L'Ordonnance n'admettait d'autre issue que la licitation (Bédarride, n° 324).

Les règles tracées par l'article 11 reflètent les intentions présumées des communistes ; elles ne s'appliquent qu'à défaut de conventions contraires ; les conventions sont les lois des parties, la fiction s'efface devant la réalité.

L'article 23 indique le moyen de contraindre les copropriétaires récalcitrants à contribuer aux frais de l'expédition décidée par la majorité.

La majorité décide les questions dont la solution ne comporte pas de division, celles, par exemple, qui se rapportent à l'affrétement du navire, au choix ou à la révocation du capitaine ou de l'armateur (Valroger, n° 311 ; Desjardins, n° 328).

Il en est autrement de ce qui peut être divisé ; chaque propriétaire est libre de vendre sa part, de l'assurer (Bédarride, n° 328 ; Caumont, V° armateur, n° 14 ; Demangeat, IV, p. 167 ; — C. Gand, 26 mai 1851 ; Pas. 51. 2.318), d'en faire l'abandon aux créanciers ou le délaissement aux assureurs (Bédarride, n° 293 ; Desjardins, n° 287 ; Valroger, n°s 250 et 304 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1667). Une seule exception est apportée à cette règle : le propriétaire d'une part de navire ne peut l'hypothéquer (N. B. n° 1358) ; l'hypothèque d'une part indivise entraverait le droit de la majorité d'hypothèquer l'ensemble du navire ; au contraire, la vente d'une part indivise ne forme pas obstacle à la licitation ultérieure du tout.

Lors des discussions de la loi du 19 juin 1855, un membre de la Commission de la Chambre proposa de modifier l'article 216 du Code de 1807 en y insérant notamment le § 4 de l'article 321 du Code de commerce néerlandais : « Chaque copropriétaire est libéré de sa responsabilité par l'abandon de sa part... » La Commission demanda l'avis du Gouvernement sur ce point; celui-ci consulta, à son tour, la Chambre de commerce d'Anvers qui jugea l'adjonction inutile. La raison donnée est ainsi formulée : « Vous faites, d'ailleurs, Monsieur le Ministre, observer avec raison que les

mots " tout propriétaire „, qui commencent l'article 216, impliquent évidemment aussi le copropriétaire „. Les opinions concordantes du Ministre et de la Chambre de commerce déterminèrent la Commission à ne pas reproduire la disposition du Code néerlandais. A la séance de la Chambre du 16 mai 1854, M. Vervoort exprima, incidemment, l'idée que les décisions de la majorité, relatives à l'abandon, lient la minorité; cette déclaration incidente est sans valeur. L'abandon est à ce point divisible que, dans certains cas, le capitaine-copropriétaire ne peut faire abandon de sa part, tandis que les autres copropriétaires le peuvent.

La majorité peut tout dans sa sphère naturelle d'action, l'administration, l'exploitation du navire, sans que jamais la minorité puisse recourir aux tribunaux contre une décision légalement prise par la majorité (Desjardins, nº 328); la garantie de la minorité réside dans la responsabilité qui accompagne la gestion et incombe à la majorité.

La minorité ne devrait pas respecter une décision de la majorité ordonnant le désarmement définitif du navire; elle serait en droit, dans ce cas, de demander la licitation (Bédarride, nº 334; Demangeat, IV, p. 170, note 3; Boistel, nº 1173; Desjardins, nº 327). La majorité est libre de liciter plutôt que d'exploiter ; en principe, elle doit exploiter ou liciter; il ne lui est cependant pas interdit de laisser le navire provisoirement inactif, soit à raison des dangers de la navigation en temps de guerre, soit à raison de l'insuffisance des frets offerts (Desjardins, nº 325). Cette mesure provisoire, lorsqu'elle constitue une faute de gestion, peut donner lieu à une action en dommages-intérêts de la minorité contre la majorité (C. Gand, 11 avril 1872; Pas. 72. 2. 279).

101. — Nous avons vu que les conventions des parties doivent être respectées lorsqu'elles établissent d'autres règles que celles tracées par l'article 11. La majorité doit les observer aussi, en tant qu'elles déterminent le but de la communauté : le navire acquis ou construit en commun dans le but de faire une navigation régulière entre deux ports, ne peut être affecté par la majorité des communistes à une autre navigation; ce n'est plus là administrer l'avoir commun, c'est le détourner de sa destination (Cas. 12 mai 1864; Pas. 64. 1. 264).

La majorité ne pourrait pas davantage décider de charger le

navire pour compte des propriétaires. L'armement a pour but de gagner des frets; la limite de ses risques est la différence entre les frais d'armement et les frets gagnés; la majorité ne peut imposer à la minorité les chances d'une spéculation en marchandises (Bédarride, n° 330; Desjardins, n° 329). M. de Valroger (n° 304) croit que, par exception, ce fait peut être considéré comme un acte de bonne administration lorsqu'aucun fret n'est offert. Nous pensons que la majorité ne peut, en aucun cas, entraîner la minorité à sa suite dans une opération contraire au but de la communauté; la majorité sera, dans ce cas, l'affréteur du navire, le fret à payer par elle sera réglé à l'amiable ou judiciairement (Bédarride, n° 331).

102. — La majorité peut-elle se former sans que tous les communistes aient été consultés?

La Cour de Caen (9 décembre 1861; Pas. 62, p. 264) a résolu la question négativement; d'après elle, il n'y a pas d'avis de la majorité à moins que tous les intéressés n'aient été mis à portée de connaître l'opinion de leurs coïntéressés et de leur faire connaître la leur. MM. Laurin (I. p. 352), de Valroger (n° 305) et Desjardins (n° 324), ce dernier non sans hésitation, approuvent cette décision. Nous ne saurions nous y rallier. Juridiquement et grammaticalement les mots " l'avis de la majorité " n'ont d'autre sens que " l'opinion de la majorité des intérêts; " aucune disposition légale ne prescrit à la majorité de convoquer la minorité pour discuter préalablement les résolutions à prendre; les convenances le conseillent, aucune loi ne l'ordonne; moins encore peut-on soutenir que la loi l'exige à peine de nullité. Les résolutions à prendre sont parfois urgentes, les copropriétaires peuvent être dispersés; si la loi avait imposé cette procédure compliquée elle en eût réglé le mécanisme.

103. — Les décisions de la majorité lient la minorité; elles ne lient pas la majorité. Celle-ci peut se raviser; mieux informée, elle peut revenir sur une décision précipitée. Le navire est expédié à Londres dans l'espoir d'y trouver un fret; pendant la traversée un fret favorable est offert à Anvers; la majorité télégraphie à l'embouchure de la Tamise et fait rebrousser chemin au navire. Que serait le droit d'administration, si celui qui le possède ne pouvait,

à tout instant, substituer une mesure meilleure à une mesure moins bonne ? Les décisions de la majorité ne confèrent pas de droits à la minorité (Valroger, n° 307 ; Desjardins, n° 331). Qui donc soutiendrait que les décisions de l'armateur sont irrévocables et ne peuvent être modifiées par lui ? Or l'armateur n'a pas plus de pouvoirs que n'en a, en l'absence d'armateur, la majorité des copropriétaires. S'il peut se raviser, la majorité le peut aussi.

Une majorité qui, par ses tergiversations perpétuelles, compromettrait la bonne gestion de la communauté, s'exposerait à se voir réclamer des dommages-intérêts par la minorité, de même qu'un armateur, irrésolu à ce point, engagerait sa responsabilité vis-à-vis de ses mandants ; partout où est le pouvoir se trouve aussi la responsabilité. S'il était intervenu, non une décision de la majorité, mais une véritable convention entre la majorité et la minorité, cette convention devrait être respectée par la majorité (C. Gand, 8 juillet 85 ; J. A. 86. II. 24).

104. — A moins de convention contraire la communauté ne prend fin que par la perte ou la vente du navire. La vente de l'ensemble du navire, de gré à gré ou aux enchères sans intervention de justice, n'est possible que si tous les copropriétaires sont d'accord (art. 985 C. proc.) ; la licitation peut être provoquée par des intéressés réunissant entre eux la moitié au moins du navire. La loi exige la moitié, à défaut de convention contraire, mais il dépend des intéressés de rendre la licitation ou plus facile ou moins aisée ; la seule condition requise pour s'écarter de la proportion inscrite dans la loi, c'est d'en convenir par écrit.

L'article 815 du Code civil est inapplicable à la propriété d'un navire ; l'indivision prolongée, loin d'être interdite, est ici favorisée par la loi, c'est l'état normal et permanent (Desjardins, n° 341). De quoi le communiste pourrait-il se plaindre ? les parts indivises dans des navires de mer se vendent couramment (Bédarride, n° 345). L'indivision n'a d'inconvénients réels qu'en cas de partage égal d'opinions, et la loi met alors le remède à côté du mal en autorisant chacune des moitiés à provoquer la licitation. La licitation s'impose quand le navire est condamné pour cause d'innavigabilité ; il faut alors liquider une communauté dont le but n'est plus réalisable.

La loi française du 10 juillet 1885 (art. 17) permet au créancier

hypothécaire de faire, après saisie, vendre la totalité du navire quand plus de la moitié de ce navire forme sa garantie hypothécaire; la Cour de cassation de France (31 mars 1886; Pas. 86. 626) a déduit de la prépondérance de la majorité, pour tout ce qui concerne l'intérêt commun du navire, que ce droit de provoquer la vente appartient au créancier chirographaire qui saisit plus de la moitié du navire. C'est là donner à l'article 11 une portée excessive; sans doute le créancier, exerçant le droit de son débiteur (art. 1166 et 2205 C. civ.), pourra provoquer la licitation du navire, mais autre chose est la vente sur licitation, autre chose est la vente sur saisie; celle-ci ne peut porter, en l'absence d'un texte de loi, que sur le bien du débiteur saisi, à l'exclusion des parts de ses copropriétaires (Bédarride, n° 165; Alauzet, n° 1630).

105. — Les copropriétaires qui provoquent la licitation d'un immeuble doivent y appeler leurs copropriétaires (art. 966 et seq. C. Proc.); il doit en être de même pour la licitation d'un navire (C. Rennes, 10 décembre 1861; J. N. 62. 1. 27).

La demande en licitation d'un navire de mer rentre dans la compétence des tribunaux de commerce (art. 12, L. 25 mars 1876; art. 3 L. du 15 décembre 1872. — C. Rouen, 4 décembre 1861; — S. 62. 2. 268; — Laurin I. p. 371, note 84; Desjardins, n° 338; Ruben de Couder, V° navire, n° 250). Elle doit se produire devant le tribunal du port d'attache, siège de la communauté (Nantes 1er juillet 1868; J. N. 68. 1. 263).

Le tribunal vérifie si la licitation est régulièrement demandée et si elle ne l'est pas dans un moment inopportun (Bédarride, n° 345); le mot *accordée* implique un pouvoir d'appréciation (Lyon-Caen et Renault, n° 1649).

La vente se poursuit devant le tribunal civil par le ministère des avoués (Ruben de Couder, V° navire, n° 251; Alauzet, n° 1740; Cresp I, p. 371; Boistel, n° 1176; Demangeat, IV, p. 173); en France l'opinion contraire peut s'appuyer sur une loi du 3 juillet 1861 qui charge les courtiers de toutes les ventes ordonnées par la justice consulaire.

Il n'y aurait pas transfert de propriéte si la vente avait lieu sans licitation, ou plutôt il n'y aurait transfert que pour les parts des vendeurs. Ceux qui n'auraient ni concouru à la vente, ni ratifié la vente, resteraient propriétaires de leurs parts, sauf application

de la prescription trentenaire en faveur de l'acquéreur en possession et de bonne foi (Bédarride, n° 347).

106. — La licitation purge les droits des créanciers (art. 6); c'est une vente en justice (Bédarride, n° 351). Les conséquences de ces prémisses se déduisent aisément quand l'acquéreur est un tiers; qu'arrive-t-il quand l'adjudicataire est l'un des copropriétaires? Appliquera-t-on la règle de droit d'après laquelle le partage est déclaratif de propriété; l'adjudicataire sera-t-il censé avoir toujours été seul propriétaire du navire; les hypothèques constituées, pendant l'indivision, sur les parts des autres copropriétaires s'évanouiront-elles?

Le législateur de 1879 a tranché la question en ajoutant à l'article 220 du Code de 1807 un paragraphe ainsi conçu : « En cas de licitation, les charges grevant chaque part de propriété du navire passent, de plein droit, sur la part du prix qui en représente la valeur. » Cette disposition, empruntée au projet de la Commission française de 1865, est ainsi justifiée dans l'Exposé des motifs des amendements de 1875 :

Cette exception à la règle que le partage est déclaratif de propriété est le corollaire nécessaire de l'établissement de l'hypothèque sur les navires. (N. B., n° 991.)

L'addition faite à l'article 220 ne se rapporte pas seulement aux hypothèques, mais à toutes les charges réelles qui grèvent le navire et, par conséquent, aux privilèges; elle est en corrélation avec le dernier paragraphe de l'article 6 et avec les articles 149 et 151 : prix, indemnité, produit du sauvetage, tout ce qui se substitue au navire est grevé des droits réels qui affectent ce navire.

CHAPITRE II.

Des équipages.

SECTION PREMIÈRE.

Du capitaine.

§ 1. — *Des droits et devoirs du capitaine.*

ART. 12.

Tout capitaine, maître ou patron, chargé de la conduite d'un navire ou autre bâtiment, est garant de ses fautes, même légères, dans l'exercice de ses fonctions.

Code de 1807. Art. 221. — (Comme l'article 12 ci-dessus.)

SOMMAIRE

107° — Ce qu'est le capitaine de navire.
108° — Responsabilité du capitaine.
109° — La faute doit, pour engager sa responsabilité, être cause du préjudice.
110° — Le capitaine est-il responsable des fautes commises par l'équipage?
111° — Répond-il des fautes du pilote?
112° — Le capitaine peut-il s'affranchir, par convention, de sa responsabilité?
113° — Le capitaine de navire n'est pas commerçant.
114° — Devoirs du capitaine.

107. — Le capitaine de navire est le commandant d'un navire de mer; cette expression générique comprend le capitaine proprement dit, le maître et le patron, triple désignation qu'emploie l'article 12 et dont nous ne retrouverons que la première dans la suite de la loi. Valin (Liv. II, Tit 1er) nous apprend que, de son temps, on réservait le titre de *capitaine* aux commandants des vaisseaux de guerre, celui de *maître* aux commandants des navires marchands, celui de *patron* aux commandants des barques, allèges et autres petits bâtiments. Le mot *maître* est tombé en désuétude ; le terme *capitaine* s'applique aux commandants de tous les navires de mer,

quelle que soit l'importance de leur équipage et la nature de leurs expéditions, même à ceux des chaloupes de pêche (Cas. 6 mai 1887; J. T. 87. 687); le mot *patron* a conservé la signification qu'il avait du temps de Valin; il désigne aussi le commandant d'un bateau destiné à la navigation intérieure.

Le contrat qui lie le propriétaire du navire à son capitaine est un contrat de préposition. Comme la préposition qui a pour objet la gestion d'un négoce (Sourdat, n° 886), ce contrat tient d louage de services et du mandat (Pardessus, n° 626; Bédarride, n° 303; Valroger, n° 287; Cresp et Laurin, I, p, 606; Lyon-Caen et Renault, n° 1783). Il n'est pas, à la fois, un mandat et un louage de services; il n'est ni l'un, ni l'autre; c'est un contrat *sui generis* qui participe des deux autres. Sous certains rapports il se rapproche du louage de services et s'éloigne du mandat proprement dit: la mission du capitaine ne finit ni par le décès, ni par la faillite du propriétaire du navire (Anvers 23 avril 1885; J. A. 85. 1. 373), le propriétaire est responsable des fautes commises par le capitaine dans l'exercice de ses fonctions. Sous d'autres rapports il s'identifie avec le mandat et diffère du louage de services: le capitaine représente le propriétaire du navire (art. 1984 C. civ.); il a l'obligation d'achever sa mission (art. 28. L. mar.; art. 1991 et 2007 C. civ.). Sous d'autres rapports enfin ce contrat *sui generis* se différencie du mandat et du louage de services : le capitaine peut, à tout instant, être congédié sans indemnité (art. 8. L. mar.); le propriétaire est, vis-à-vis des tiers de bonne foi, tenu des engagements du capitaine, même lorsqu'il a dépassé ses pouvoirs (art. 1998 C. civ.), pourvu qu'il soit resté dans les limites des pouvoirs normaux des capitaines de navires; enfin, lorsque sa démission met en conflit ses intérêts personnels et ceux du propriétaire du navire, le capitaine ne peut sacrifier ces derniers à ses intérêts propres (art. 2007 C. civ. — 28. L. mar.).

Ce contrat *sui generis* n'est donc ni un louage de services, ni un mandat; il tient de l'un et de l'autre et, chaque fois que la loi est muette, il faut lui appliquer, par analogie, les règles de celui des deux contrats auquel est emprunté le droit ou le devoir qu'il s'agit d'apprécier.

Une étude de la nature juridique de l'engagement du capitaine, publiée par M. Charvériat dans les *Annales de droit commercial* (1888, p. 1) se base sur l'Exposé des motifs de Bégouen (Locré, XI,

p. 406) et le commentaire de Locré (Esprit du C. com. II, p. 50) pour ne voir dans le capitaine de navire qu'un mandataire, mandataire à physionomie originale mais simple mandataire. Le mandat est, en effet, parmi les contrats *nommés,* celui qui présente le plus d'analogie avec l'engagement du capitaine ; on conçoit donc que Bégouen se soit servi de ce terme pour le qualifier ; mais les qualifications employées dans un Exposé de motifs ne peuvent modifier la nature d'un engagement dont le caractère se dégage des textes mêmes du Code.

A certains égards les fonctions du capitaine de navire présentent un caractère public; il est investi d'un pouvoir disciplinaire (art. 52 et seq. L. 21 juin 1849), il remplit à bord les fonctions de juge d'instruction (art. 46, *ibid.),* celles de notaire (art. 988 C. civ.) pour recevoir les testaments faits en mer par les gens de l'équipage ou les passagers, celles d'officier de l'état-civil (art. 59. 60. 61. 86. 87 C. civ.) en cas de naissance ou de décès pendant le voyage.

Le capitaine est soumis à une double responsabilité, l'une pénale, régie par le Code pénal et disciplinaire de la marine marchande, l'autre civile, réglée par le Code de commerce.

108. — Le capitaine " est garant de ses fautes, même légères, dans l'exercice de ses fonctions ". La responsabilité dérivant d'un contrat est plus particulièrement désignée sous le nom de garantie (Sainctelette, n° 6) ; c'est de ce genre de responsabilité qu'il s'agit ici. Il ne fallait, en effet, aucun texte spécial pour appliquer au capitaine la règle de l'article 1382 du Code civil. L'article 12 régit une responsabilité contractuelle, celle du capitaine à l'égard du propriétaire du navire, la seule personne à laquelle l'unit un lien contractuel, la seule qui puisse, le cas échéant, intenter contre lui l'*actio mandati* ou, pour être plus exact, l'action en reddition de compte des fonctions spéciales dont est investi un capitaine de navire.

La Cour de cassation de Belgique a décidé (27 novembre 1884 ; Pas. 1885. 1. 16) que " dans l'acte complexe de la délivrance, qui exige le concours de deux personnes ayant chacune une qualité différente et des droits opposés, il est juridiquement impossible que le capitaine chargé du transport représente le destinataire avec lequel il se trouve en conflit d'intérêt ". Ce qui est vrai de la délivrance l'est de tous les actes d'exécution du contrat d'affrétement ;

le capitaine n'est jamais le mandataire des affréteurs ou des chargeurs (Courcy, IV, p. 183; Bédarride, n° 2023*ter ;* Pand. f. V° abordage, n° 283).

L'affréteur ne traite qu'avec le fréteur, dont le capitaine est l'agent; si le capitaine est investi d'un mandat, c'est un mandat donné par le fréteur, mandat en vertu duquel le capitaine, agissant au nom du fréteur, traite avec l'affréteur ou les chargeurs. Que l'on voie dans le fréteur le mandataire de l'affréteur, cela peut se concevoir puisqu'ils ont traité ensemble; c'est confondre un mandat et un louage d'ouvrage (art. 1779 C. civ.); au moins ne confond-on pas un simple agent avec un contractant. Aucun lien contractuel n'existe entre la personne du capitaine et celles des chargeurs; le capitaine agit *ès qualité*, comme représentant du fréteur, lorsqu'il affrète le navire qu'il commande, il n'engage pas, vis à-vis de l'affréteur, sa responsabilité personnelle; les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes.

Ces principes, qui tiennent à l'essence du mandat, ne sont plus contestés en matière de sociétés commerciales; les administrateurs de sociétés anonymes, les gérants de sociétés en commandite par actions n'ont de comptes à rendre qu'à la société, leur mandant; elle seule a contre eux l'*actio mandati* (Cas. 20 mars 1879; Pas. 79. 1. 184. — C. Bruxelles, 7 janvier et 1er août 1878, 25 février 1881, 24 mars 1886; Pas. 78. 2. 73 et 285; 81. 2. 137; 86. 2. 307). Les tiers qui ont contracté avec l'être moral n'ont d'action que contre la société; ceux qui n'ont pas contracté avec l'être moral, mais qui sont victimes des manœuvres des administrateurs ou gérants, ceux notamment qui, trompés par de faux bilans, ont acquis à des prix excessifs des actions de cette société, ont, contre les auteurs de la tromperie, l'action aquilienne.

Il en est des capitaines de navires comme des administrateurs et gérants de sociétés: les tiers qui ont contracté avec eux, en leur qualité de capitaine, n'ont aucune action personnelle contre eux (V. n° 61): ni l'*actio ex contractu* puisqu'ils n'ont pas traité avec le capitaine personnellement, ni l'*actio ex delicto vel quasi delicto* puisque l'action aquilienne n'appartient pas à ceux qui sont lésés dans l'exécution d'un contrat. Pour l'affréteur, par exemple, le fréteur et ses agents forment un tout indivisible dont le fréteur, son cocontractant, est responsable; il n'a d'action directe que contre lui; il a, contre les agents du fréteur, l'action subro-

gatoire (art. 1166 C. civ.). Si le fréteur se libère par l'abandon du navire et du fret, il doit comprendre dans cet abandon les recours qu'il possède contre le capitaine et l'équipage. Quant aux tiers lésés par les fautes du capitaine et qui n'ont contracté ni avec lui, ni avec le fréteur, ils ont contre le capitaine l'action aquilienne.

L'article 12 ne régit donc que la responsabilité du capitaine vis-à-vis du propriétaire du navire; c'est vis-à-vis de lui que le capitaine " est garant de ses fautes, même légères. " Cette responsabilité ne varie pas, comme celle du mandataire, selon que les fonctions sont gratuites ou rémunérées (art. 1992 C. civ.); elle s'étend, dans tous les cas, à toutes les fautes, graves ou légères.

A Rome on distinguait entre la faute lourde, la faute légère et la faute très légère; le silence de l'article 12 au sujet des fautes de cette dernière catégorie a amené M. Laurin (I. p. 659) à croire que le capitaine n'en répond pas. La distinction d'autrefois n'est pas reproduite dans nos lois; ni l'article 1137, ni les articles 1382 et 1383 du Code civil ne la font. L'article 1137 constate, il est vrai, que l'obligation de tous ceux qui sont chargés de veiller à la conservation d'une chose, quoique traduite par une formule générale : " y apporter tous les soins d'un bon père de famille ", est plus ou moins étendue selon la nature du contrat ", mais nous ne trouvons nulle part de formule plus rigoureuse que celle insérée dans l'article 12 de la loi maritime. Concluons donc que le capitaine est responsable, envers le propriétaire du navire, de toutes ses fautes de gestion, même les plus légères (C. Bruxelles, 18 février 1886; Pas. 86. 2. 377. — Bédarride, n° 358; Valroger, n° 329).

La nature des fautes n'est pas moins indifférente que leur gravité; les fautes nautiques commises dans la conduite du navire, engagent la responsabilité de leur auteur comme celles commises dans l'exercice des autres fonctions du capitaine; le texte ne fait aucune distinction (Valroger, n° 330). Le juge est souverain appréciateur des fautes; il tient compte de l'infirmité humaine : un manque de présence d'esprit, au moment du péril, sera rarement considéré comme une faute imputable au capitaine.

109. — Il ne suffit pas que le capitaine ait commis une faute ou une négligence pour qu'il soit, *ipso facto*, déclaré responsable du dommage subi par le propriétaire du navire. Il faut, en outre, qu'il

existe un rapport de cause à effet entre la faute imputée au capitaine et le dommage subi : si la négligence du capitaine n'a pas influé sur le dommage, il ne peut être tenu de le réparer. Le capitaine a négligé de donner en temps utile des coups de sonde, le navire échoue; le capitaine est en faute; il ne sera point pour cela nécessairement responsable de l'échouement. S'il établit que le sondage, opéré en temps opportun, n'aurait pas fait soupçonner l'approche du banc sur lequel le navire s'est échoué, sa faute n'aura exercé aucune influence sur l'événement dommageable, la responsabilité ne lui incombera pas (C. Bruxelles, 18 juillet 1887; J. T. 87. 1003).

Il ne faut pas aller cependant jusqu'à exiger que le dommage soit une conséquence immédiate ou directe de la faute du capitaine: il suffit que cette faute ait contribué à le produire, qu'elle ait exercé une influence déterminante sur l'événement dommageable, par exemple en exposant le navire à un danger auquel il eût pu échapper si la faute n'avait pas été commise (Cas. f. 29 novembre 1881; J. P. 83, 617. — C. Bruxelles, 29 avril et 26 mai 1874; Pas. 75. 2. 95. — Anvers, 8 juin 1887; J. T. 87. 963).

110. — Le capitaine est-il responsable des fautes commises par les gens de l'équipage?

MM. Desjardins (n° 382), Lyon-Caen et Renault (n° 1791) le pensent; ils voient dans le capitaine le commettant des marins qu'il engage et lui appliquent, à ce titre, l'article 1384 du Code civil. MM. Bédarride (n° 372), de Courcy (II, p. 103) et de Valroger (n° 332) le contestent avec raison.

Les travaux préparatoires du Code de 1807 concordent ici avec les principes généraux du droit. L'article 31 du projet soumis au Tribunat, qui devint l'article 32 du projet soumis au Conseil d'État et correspond à l'article 221 du Code de 1807, était conçu en ces termes : " Tout capitaine, maître ou patron, chargé de la conduite d'un navire ou autre bâtiment, est tenu, dans l'exercice de ses fonctions, des fautes même légères. " Les sections réunies de législation et de l'intérieur du Tribunat firent observer que cette rédaction manquait de clarté. Les mots " des fautes même légères " s'appliquent-ils exclusivement aux fautes du capitaine, ou comprennent-elles celles de son équipage? Dans la première supposition il convient de dire : " est garant de ses fautes, même légères, dans

l'exercice de ses fonctions „; dans la seconde, " est garant de ses fautes et de celles de son équipage, même légères, dans l'exercice de leurs fonctions „ (Locré, XI, p. 401). La question étant ainsi nettement posée, la première de ces rédactions a passé dans le Code.

L'article 1384 du Code civil ne peut être opposé au capitaine; celui-ci n'est pas le commettant des gens de mer. Les rapports de commettant à préposé n'existent qu'en vertu d'un contrat, et il n'intervient pas de contrat entre le capitaine personnellement et les gens de l'équipage. Le capitaine agit comme représentant du propriétaire lorsqu'il choisit les matelots ; sa liberté d'action est restreinte dès que le propriétaire peut intervenir lui-même dans la formation de l'équipage (art. 14); il n'est pas plus le commettant des gens de mer que le directeur des travaux d'une usine n'est celui des ouvriers qu'il engage : il est lui-même un préposé. Le commettant, le seul commettant des marins est le propriétaire du navire, c'est à lui qu'incombe la responsabilité établie par l'art. 1384 (Laurent, XX, n° 570 et seq.).

La doctrine opposée aboutit à des conséquences iniques." La justice est blessée, dit M. de Courcy, si un capitaine, que je suppose personnellement irréprochable, est réduit à la misère parce que son second, le timonier ou le pilote, entendant mal un ordre, dans les bruits de la tempête, aura mis la barre à tribord au lieu de la mettre à babord ou parce que, tandis qu'il goûtait quelques instants de repos, l'officier de quart aura manqué de vigilance. „ Cela est juste, répond M. Desjardins : 1° parce que le préposant choisit habituellement le préposé; 2° parce qu'il doit, dans tous les cas, le surveiller.

M. Desjardins oublie de mentionner la principale raison invoquée pour justifier, en équité, le principe de l'art. 1384. " Cette „ disposition, disait Bertrand de Grenelle dans son rapport au Tri„ bunat (Locré, VI, p. 280), ne présente rien que de très équita„ ble. N'est-ce pas en effet le service dont le maître profite qui a „ produit le mal qu'on le condamne à réparer ? „ Où est le profit, là doivent être aussi les risques ; telle est la raison qui justifie, en équité, la disposition de l'art. 1384. Or ce n'est point le capitaine qui profite des services de l'équipage ; il ne spécule point sur son travail ; lui-même se borne à prester ses services lorsqu'il remplit les fonctions qu'il s'est obligé à remplir. S'il a mis dans le com-

mandement du navire et dans la surveillance de l'equipage le soin qu'on était en droit d'attendre de lui, serait-il équitable de le rendre responsable d'un acte qu'il n'a pu ni prévoir, ni empêcher, et dont l'auteur ne travaille pas pour son compte ? Aussi la jurisprudence française qui, généralement, déclare, en principe, le capitaine responsable des fautes de l'équipage (Voir cependant C. Aix, 11 juillet 1833 ; D. nº 341. — Anvers, 9 avril 1880 ; J. A. 80, 1. 202), se montre-t-elle très hésitante quand il s'agit d'appliquer ce principe ; elle admet que le capitaine peut échapper à la responsabilité en prouvant la force majeure et elle assimile à la force majeure tous les cas où le capitaine n'a aucune faute à se reprocher (C. Rouen, 13 juin 1848 ; D. 50, 5, 408. — Marseille, 2 mai 1865 ; J. N. 66. 2. 127. — C. Paris, 30 juillet 1873 ; D. 76. 2, 164). M. Desjardins n'admet pas que le capitaine puisse se dégager autrement qu'en prouvant la force majeure dans le sens strict du mot : « Si, par exemple, au moment d'agir efficacement sur ses subordonnés, il était frappé soudain d'une attaque d'apoplexie. » Même dans cette limite, la restriction est contraire au texte et à l'esprit de l'art. 1384 ; cet article établit contre les maîtres et commettants une présomption *juris et de jure*, exclusive de toute preuve contraire. Les hésitations que l'on rencontre dans l'application de l'art. 1384 au capitaine, prouvent combien cette application répugne à l'équité. Elle ne heurte pas moins le droit.

La question a deux faces : la responsabilité des faits des marins vis-à-vis du propriétaire du navire, leur commettant ; la responsabilité de ces faits vis-à-vis des tiers lésés par les quasi-délits commis par les marins dans l'exercice de leurs fonctions. Quant aux tiers, l'opinion que nous repoussons leur donne la garantie d'une cascade de commettants, car on ne prétend pas enlever à ces tiers la responsabilité civile du propriétaire du navire ; or cette multiplicité de commettants, au premier et au second degré, n'existe nulle part ailleurs ; elle ne se conçoit même pas ; si le capitaine est le commettant, le propriétaire ne l'est plus. Quant au propriétaire lui-même, comment serait-il le commettant des marins pour tout le monde et ne le serait-il pas pour le capitaine ? Il l'est et il l'est seul ; pût-on concevoir deux degrés de commettants, l'article 1384 ne s'occupe pas de la responsabilité d'un commettant au second degré à l'égard d'un commettant au premier.

Nous avons supposé qu'aucune faute personnelle ne peut être

imputée au capitaine; dans l'hypothèse contraire, sa responsabilité se trouve engagée par les actes de l'équipage, non plus en vertu de l'article 1384 du Code civil, mais en vertu de l'article 1382 ou de l'article 12 de la loi maritime. Si, par exemple, il a enrôlé un matelot notoirement incapable, s'il a manqué de vigilance ou d'énergie, s'il s'est absenté sans juste cause, il est tenu d'indemniser le propriétaire du préjudice résultant de cette faute, sauf son recours contre l'homme de mer, auteur du dommage.

Il en est de même s'il délègue, sans nécessité, quelques-unes de ses attributions : le capitaine répond, en principe, des fautes de celui qui le remplace, car, en acceptant le commandement du navire, il s'est engagé à remplir les charges inhérentes à ce commandement; ne pas accomplir par lui-même les devoirs de sa charge, c'est, à défaut de justes motifs, contrevenir à son engagement et commettre une faute dont les conséquences doivent rejaillir sur lui ; les tribunaux apprécieront les circonstances et le motif de la délégation. Ils ne verront une faute ni dans l'absence du capitaine motivée par les nécessités de l'expédition, ni dans la délégation du commandement du navire justifiée par le besoin de repos à un moment où rien ne fait prévoir un danger pour le navire.

Il en est de même au regard des tiers; si le capitaine a confié le rôle de vigie à un marin en état d'ivresse et s'il en résulte un abordage, le capitaine est responsable des conséquences du sommeil de la vigie, non point en vertu de l'article 1384, mais de l'article 1382 du Code civil.

Ce que nous avons dit de l'équipage doit être admis, *à fortiori*, des passagers. Ils ne sont les préposés ni du capitaine ni du propriétaire du navire, mais le dommage causé par le passager peut être le résultat d'une faute personnelle du capitaine (V. n° 65).

111. — Le capitaine répond moins encore des fautes commises par le pilote que de celles de l'équipage. Il n'a aucune part dans le choix du pilote, mais ne confondons pas les fautes du pilote avec celles du capitaine ayant un pilote à bord. Le pilote, nous l'avons vu (V. n° 61), même dans les cas où sa présence à bord est obligatoire, n'a pas le commandement du navire; il est le conseiller et non le tuteur du capitaine : en droit, ce dernier conserve la direction et le commandement du navire, dès lors il encourt la respon-

sabilité inhérente à ce commandement (C. Bruxelles, 31 juillet 1858 ; Pas. 58. 2. 381). C'est ce que décide expressément l'article 228 en matière d'abordage. M. d'Anethan, dans son rapport au Sénat, précise la portée de cette disposition :

" La présence de pilotes ne fait pas obstacle à la responsabilité établie par le „ paragraphe précédent. „ C'est-à-dire que la seule présence des pilotes à bord ne suffit pas pour exonérer le capitaine de toute responsabilité ; il reste donc dans tous les cas, responsable des fautes qu'il a pu commettre, mais si la faute a été commise par les pilotes, malgré le capitaine ou à son insu, la responsabilité sera naturellement encourue par l'auteur ou les auteurs de la faute. (N. B., n° 1593.)

Le capitaine n'est tenu que de ses propres fautes; il ne peut pas plus empêcher toute faute de la part du pilote, ce collaborateur d'occasion, que de la part de ses coopérateurs ordinaires, les gens de l'équipage. Qu'il suive ou qu'il ne suive pas les conseils du pilote, qu'il lui confie ou qu'il se réserve la direction effective du navire, toutes les circonstances seront pesées par le juge pour apprécier si le capitaine a commis une faute personnelle; s'il n'en a pas à se reprocher, on ne peut lui imputer celles d'un tiers.

112. — Le capitaine peut-il, par convention, s'affranchir de la responsabilité de ses fautes ? La question ne se pose qu'à l'égard du propriétaire du navire, le seul vis-à-vis duquel le capitaine soit lié par un contrat ; cependant la cause d'irresponsabilité, insérée dans ce contrat, intéresse les tiers qui contractent avec le propriétaire du navire puisqu'elle enlève à ce propriétaire le moyen de leur faire abandon d'une action en responsabilité contre le capitaine. La jurisprudence française et les commentateurs du Code de 1807 qui admettent la validité de la clause d'exonération en faveur des propriétaires du navire, se fondent sur cette considération : " si l'on répond toujours de ses propres fautes, on peut s'affranchir de celles d'autrui. „ Partant de ce principe, il faudrait refuser toute efficacité à une clause d'irresponsabilité stipulée en faveur du capitaine. Mais la jurisprudence belge va plus loin. Déjà en 1877 la Cour de cassation de Belgique décidait, en matière de transport par chemin de fer, " qu'il est permis de convenir qu'un débiteur sera tenu de plus ou moins de soin qu'en exige, en général, la nature du contrat et que les faits entachés de mauvaise foi sont les seuls dont les parties ne pourraient, sans

blesser la morale, décliner d'avance la responsabilité „ (26 octobre 1877. Pas. 1877. 1. 407). Ces principes entraînent, comme conséquence logique, la validité de la clause par laquelle le capitaine se décharge de la responsabilité de ses fautes : c'est ce que faisait remarquer le tribunal de commerce d'Anvers, en déclarant nulle la clause d'exonération stipulée en faveur des propriétaires. “ Toutes les dispositions de la loi, porte le jugement du 22 juillet 1884 (Pas. 1885. 3. 141), qui sont la sauvegarde nécessaire des intérêts du chargeur, deviennent sans objet si l'on valide une convention libérant l'armateur et le capitaine de toute responsabilité des dommages ; car si la clause d'irresponsabilité est valable en ce qui concerne l'armateur, elle le sera également pour le capitaine, aux termes de la jurisprudence adoptée par la Cour de cassation en matière de transports, à moins qu'on ne prouve contre lui l'existence d'un dol. „ La Cour de cassation ne s'est point arrêtée devant cette objection ; son arrêt du 12 novembre 1885 (Pas. 85. 1. 275) cassant le jugement du tribunal d'Anvers, reconnaît au capitaine le droit de s'exonérer conventionnellement de la responsabilité de ses fautes. “ Les dispositions légales relatives à la prestation de la faute, – disait M. le Procureur général Mesdach de ter Kiele, dans les conclusions précédant cet arrêt — ne s'imposent pas à ce point aux parties qu'elles ne peuvent y déroger : ce qui est interdit c'est de décliner la responsabilité de son dol personnel. Que l'intérêt général, et encore celui des chargeurs seulement, puisse en ressentir quelque atteinte, peut-être bien, mais l'ordre public, le bon gouvernement de la société, en quoi serait-il engagé ? Et le tribunal, comme il n'arrive que trop souvent, n'a-t-il pas confondu l'ordre public avec l'utilité publique, ce qui est d'arrangement social avec les convenances particulières de quelques individualités ? „ (C. Bruxelles, 7 mai 1887 ; J. A. 87. 1. 249).

113. — Le capitaine n'est pas commerçant.

Ce principe est généralement admis par les commentateurs du Code de 1807 (Boistel, nº 1194 ; Desjardins, nº 375 ; Lyon-Caen et Renault, nº 1789) ; *à fortiori* faut-il en décider ainsi sous l'empire de la loi du 15 décembre 1872, dont l'article premier énumère limitativement les actes de commerce.

Si, dans l'accomplissement de ses fonctions, le capitaine est appelé à poser fréquemment des actes qualifiés commerciaux, il

n'agit point en son nom personnel, mais comme représentant du propriétaire : ces actes ne lui confèrent donc point la qualité de commerçant (Bontemps, art. 12, n° 117) ; c'est à raison du caractère de l'acte que le capitaine, assigné en justice comme représentant du propriétaire, doit être cité devant le tribunal de commerce, conformément à l'art. 12, § 1 de la loi du 25 mars 1876 : " Les tribunaux de commerce connaissent des contestations relatives aux actes réputés commerciaux par la loi " (Bontemps, art. 12, n° 103). Le capitaine a, à bord de son navire, un domicile spécial qui le rend justiciable, pour les affaires maritimes (art. 418. 419. C. proc.), des tribunaux du lieu où son navire se trouve (Gand, 19 novembre 1881 ; Pas 82. 3. 76).

114. — Les fautes consistent dans l'inaccomplissement des devoirs généraux ou spéciaux. Quelques-uns des devoirs spéciaux des capitaines de navire sont énumérés aux articles qui suivent, ils ne le sont pas tous. Les devoirs du capitaine se subdivisent en trois catégories : devoirs antérieurs au départ, devoirs en cours de voyage, devoirs après l'arrivée à destination. Avant le départ il a l'obligation de veiller à ce que le navire soit muni de tout ce qui est nécessaire au voyage qu'il va entreprendre : réparations, outillage, vivres, combustible, livres et papiers, équipage, etc. Il fréte le navire et dirige l'opération du chargement, il signe les connaissements, il veille à ne pas surcharger le bâtiment. En cours de voyage il doit suivre la route normale, faire les escales obligées et les relâches nécessaires, pourvoir, soit en mer, soit aux ports de relâche, à tout ce que commande la conservation du navire et de la cargaison, sacrifier au besoin l'intérêt particulier à l'intérêt général. A l'arrivée il lui incombe de délivrer la cargaison aux destinataires et d'encaisser le fret.

Les devoirs du capitaine sont moins étendus dans les lieux où se trouve l'armateur ou son fondé de pouvoirs; si l'armateur est présent ou représenté, le capitaine ne peut, sans son autorisation, prendre aucun engagement relatif au navire (Anvers, 19 octobre 1880 et 24 mars 1882 ; J. A. 81. 1. 54 ; 82. 1. 329) ; il ne peut ni engager des matelots, ni réparer le navire, ni acheter des agrès ou apparaux, des vivres ou combustibles, en un mot rien de ce qui touche à l'armement du navire, ni fréter, ni encaisser les frets, ni emprunter à la grosse sur le navire ; les articles 17 et 22 sont des

applications d'une règle générale. Nous développerons la plupart des obligations du capitaine en commentant les articles qui vont suivre. Le Code portugais (art. 508) réunit, en une longue énumération, ces obligations éparses dans les autres Codes.

ART. 13.

Il est responsable des marchandises dont il se charge — Il en fournit une reconnaissance. — Cette reconnaissance se nomme connaissement.

Code de 1807. Art. 222. — (Comme l'article 13 ci-dessus).
Ordonnance de 1681. Art. 9, Tit. I, Liv. II. — Demeurera, (le capitaine, maistre ou patron) responsable de toutes les marchandises chargées dans son bâtiment, dont il sera tenu compte sur le pied des connaissements.

SOMMAIRE.

115° — L'article 13 n'impose pas au capitaine une responsabilité personnelle.
116° — A quel moment commence sa responsabilité *ès qualité ?*
117° — Obligations du capitaine relatives au chargement.
118° — Obligations du capitaine relatives à l'arrimage.
119° — Obligations du capitaine relatives au déchargement.
120° — Du connaissement. — Renvoi.

115. — Nous avons vu que le capitaine ne répond pas personnellement de l'exécution des contrats qu'il a conclus en cette qualité : les tiers avec lesquels il contracte n'ont pas d'action personnelle contre lui. L'article 13 ne déroge pas à cette règle; il ne dit pas que le capitaine est *personnellement* responsable des marchandises chargées dans son bâtiment; l'idée qu'il exprime est celle de la responsabilité du capitaine *ès qualité,* c'est-à-dire de la responsabilité du propriétaire-fréteur vis-à-vis des chargeurs.

Il faut un texte non équivoque, tel que celui des articles 26, 28 et 31 de la loi maritime, pour admettre une dérogation aux principes qui régissent le mandat et les contrats similaires, principes d'après lesquels celui qui agit au nom d'un tiers oblige ce

tiers et ne s'oblige pas lui-même. Ici l'équivoque existe, car la loi se sert des mêmes termes pour exprimer l'action ou la responsabilité personnelle du capitaine et son action ou sa responsabilité *ès qualité*. Nul ne conteste que le connaissement délivré par le capitaine oblige le propriétaire du navire ; l'article 7 rappelle cette vérité. Pourquoi obligerait-il, de plus, personnellement, le capitaine ? Pourquoi l'affréteur aurait-il le privilège de se créer deux débiteurs pour une seule obligation ? Il conclut un contrat de louage ou de transport ; le locateur ou le voiturier c'est ici le fréteur, ce n'est pas le capitaine (Desjardins, n° 379 ; — C. Rennes, 16 juin 1860 ; — D. 61. 2. 161 ; — Anvers 18 septembre 1857 et 29 mars 1882 ; J. A. 57. 1. 314 et 82. 1. 346).

La Cour de cassation de France (16 août 1875 ; Pas. 76, p. 276) fait disparaître ces deux personnalités derrière le navire, seul débiteur réel des obligations contractées par le capitaine dans l'intérêt de l'expédition. C'est aller trop loin ; le navire n'est qu'une garantie offerte aux créanciers de son propriétaire, mais, si l'on ne conçoit pas une créance sans une personne qui en soit débitrice, un louage maritime sans locateur, un contrat de transport sans un entrepreneur de transport, d'autre part, on ne comprend pas l'existence d'un coobligé, à moins qu'un second contrat, tel que le cautionnement (art. 2011 C. civ.), ne vienne se greffer sur le premier. Aucun lien de droit n'existe entre la personnalité du capitaine et ceux avec lesquels il contracte en acquit des devoirs de sa charge ; le capitaine ne traite pas pour son propre compte ; la personne que l'article 13 déclare " responsable des marchandises " est celle qui " se charge " du transport, c'est le fréteur, le contractant, et non le capitaine, préposé par le fréteur à l'exécution du contrat.

116. — La responsabilité du capitaine *ès qualité*, par rapport au chargement, commence, pour chacune des marchandises qui le composent, au moment où elle lui est délivrée. Le moment de la délivrance dépend des conventions des parties et, faute de stipulation à cet égard, de la loi ou de l'usage local (art. 1135 C. civ.). L'expression de la loi se rencontre dans l'article 1783 du Code civil : " Ils (les voituriers par terre et par eau) répondent, non seulement de ce qu'ils ont déjà reçu dans leur bâtiment ou voiture, mais encore de ce qui leur a été remis sur le port ou dans l'entre-

pôt, pour être placé dans leur bâtiment ou voiture. » Cet article est applicable au capitaine de navire. L'usage d'Anvers y est conforme : les marchandises sont remises au capitaine au quai, devant le navire (Anvers, 16 mai 1883; J. A. 83. 1. 168). Dès ce moment, mais seulement à ce moment, il en devient responsable; le fait de la remise, la délivrance engendre la responsabilité.

Quand la marchandise passe directement de l'allège du chargeur dans le navire, sans être déposée à quai, la responsabilité du navire commence au moment où, serrée dans l'*élingue* ou nœud coulant, la marchandise est hissée à bord (Desjardins, n° 420; Valroger, n° 335).

Lorsque les marchandises sont amenées à quai ou le long du bord par un autre voiturier ou patron d'allège, le capitaine, s'il n'a pris aucun engagement spécial, peut se borner à prendre livraison des marchandises, sans recourir à un pesage, comptage ou mesurage contradictoire ou à d'autres mesures conservatoires des droits des chargeurs vis-à-vis de cet autre voiturier ou patron (Anvers, 25 novembre 1881 ; J. A. 82. 1. 21).

117. — En principe, c'est au capitaine qu'incombe l'opération du chargement, et cette opération s'effectue, en thèse générale, à ses frais, risques et périls (C. Bruxelles, 26 juillet 1884; J. A. 86. 1. 304. — Desjardins, n° 419 et 420).

Le capitaine répond de la solidité des engins qu'il fournit ou emploie pour opérer le chargement. L'usage local d'Anvers fait exception à cette règle lorsqu'il s'agit de marchandises pondéreuses dont la mise à bord s'effectue au moyen d'une grue; en ce cas l'embarquement se fait aux risques et périls des propriétaires des marchandises (Anvers, 18 janvier 1862 ; J. A. 62. 1. 142).

Le capitaine est-il tenu d'assister au chargement ?

Aucun texte ne lui en impose l'obligation; la Cour de cassation de France (29 décembre 1874; D. 75. 1. 433) a décidé qu'il n'y est pas obligé. M. Desjardins (n° 421), bien qu'il partage cet avis, conseille aux capitaines de ne pas quitter le bord, pendant le chargement, sans motifs sérieux. Il leur incombe, en effet, de surveiller le chargement, d'éviter qu'on ne surcharge le navire; ils n'agiraient pas en bon père de famille s'ils s'absentaient à ce moment sans raison.

118. — Ce n'est pas tout que de mettre les marchandises à bord, il faut les disposer convenablement dans le navire : cette opération s'appelle l'arrimage ; elle constitue une partie du chargement et, par conséquent, elle s'effectue sous la responsabilité du capitaine (Desjardins, n° 423; Valroger, n° 337) et, en règle générale, à ses frais (Desjardins, n° 425). “ Si le capitaine, disent les anciennes coutumes d'Anvers, arrimait ou chargeait si mal les marchandises que les unes gâtassent les autres, comme cela pourrait arriver s'il avait chargé des raisins, de l'alun, du riz, du sel, du grain et d'autres marchandises semblables et qu'il chargeât par dessus des vins, des huiles ou olives, qui peuvent couler et gâter les autres marchandises, les dommages causés de cette manière devraient aussi être supportés et indemnisés au marchand par le capitaine seul „ (De Longé, IV. 91).

La loi ne peut tracer aucune règle au capitaine, en ce qui concerne l'arrimage ; les procès fondés sur le mauvais arrimage de la marchandise sont fréquents et les Recueils de jurisprudence en contiennent de nombreux exemples ; ces décisions sont de pur fait. Qu'il nous suffise de constater le principe de la responsabilité du capitaine, relativement à l'arrimage, principe universellement reconnu.

Le *fardage* est un des éléments de l'arrimage ; il consiste à séparer les marchandises des bordages du navire, ou les unes des autres, au moyen de nattes ou d'autres objets, parfois même de marchandises de nature à empêcher les contacts nuisibles. La marchandise qui sert de fardage est d'ordinaire transportée à fret très réduit (Desjardins, n° 426).

Le capitaine peut, par une stipulation expresse, se décharger de toute responsabilité par rapport à l'arrimage (V. n° 112) ; il faut que la stipulation soit claire et formelle, car, en se retranchant derrière une clause d'irresponsabilité, le capitaine invoque une exception au droit commun ; la preuve de l'exception incombe à celui qui l'oppose.

Les anciennes coutumes d'Anvers admettaient que l'approbation, même tacite, donnée à l'arrimage par le propriétaire des marchandises, suffit pour couvrir la responsabilité du capitaine : “ Lorsque le marchand ou son facteur sont eux-mêmes présents et que le capitaine, avec leur consentement, couche pêle-mêle des marchandises qui peuvent se gâter les unes les autres ou les place

mal et que, par suite de cela, elles se détériorent, alors le capitaine n'en a pas de responsabilité, mais le dommage doit être supporté par le marchand ou le facteur qui aurait pu et dû l'empêcher. „ Cette décision ne serait plus suivie aujourd'hui ; la seule présence des chargeurs et l'absence de protestation de leur part ne suffiraient point pour décharger le capitaine de la responsabilité qui lui incombe; c'est une présomption, mais il en faut un faisceau pour constituer une preuve. L'irresponsabilité du capitaine résulte-t-elle de la stipulation que l'arrimage s'effectuera aux frais du chargeur, ou par des arrimeurs choisis par lui, lorsque le capitaine conserve, malgré cette stipulation, la surveillance et la direction des opérations ? Le tribunal de commerce d'Anvers, à plusieurs reprises, a admis la négative (6 juin 1878; J. A. 78. 1. 226. — 30 décembre 1881 ; J. A. 82. 1. 335) ; l'affirmative a été admise par la Cour de Bruxelles (26 novembre 1887; R. D. M. III, 618) dans un cas où un batelier avait dirigé le chargement " au point de vue de la sécurité de son bateau et de la conservation des autres marchandises embarquées „. Tout dépend de la mesure dans laquelle le capitaine a la direction de l'arrimage.

Il est d'usage que le capitaine, aussitôt après l'arrivée du navire, s'adresse, par requête, au tribunal de commerce et sollicite la nomination d'experts nautiques afin de constater le bon arrimage de la cargaison (Desjardins, nº 554). Cette expertise n'est point contradictoire : cependant on admet que ses conclusions favorables constituent une présomption, " présomption qui n'a de valeur que si elle n'est pas combattue par les autres éléments de la cause „ (Anvers, 24 mars 1882; J. A. 82. 1. 305). Le juge apprécie souverainement si cette présomption, jointe aux autres éléments de la cause, et notamment aux énonciations du livre de bord et du rapport de mer, dûment vérifié, suffit pour renverser la présomption légale de l'article 21. La prudence commande au capitaine de se ménager l'avantage que procure un procès-verbal de bon arrimage; aucune loi ne lui en impose l'obligation; *à fortiori* n'encourt-il aucune déchéance s'il néglige d'y avoir recours : on ne peut donc poser en principe, comme le fait un jugement d'Anvers (3 mai 1875; J. A. 75. 1. 252), que le bon arrimage ne peut être prouvé qu'au moyen de cette expertise et que les offres de preuve testimoniale, faites postérieurement, ne peuvent être reçues.

Le capitaine peut devoir invoquer, devant un tribunal belge, un

procès-verbal d'arrimage dressé à l'étranger : le tribunal de commerce d'Anvers a décidé (28 juillet 1860 ; J. A. 61. 1. 143) que ce procès-verbal, dressé par des experts nommés par le consul de la nationalité du navire, en dehors de l'intervention des destinataires, ne peut être invoqué contre des Belges ou tous autres résidents d'une nationalité différente de celle du navire, à l'effet de justifier du bon arrimage et de libérer le capitaine de la responsabilité des avaries.

Cette doctrine est trop absolue. Le capitaine peut, par tous moyens de droit, même par présomptions, combattre la présomption de faute qui pèse sur lui ; un procès-verbal d'arrimage non contradictoire, qu'il soit dressé en Belgique ou à l'étranger, sur l'ordre d'un tribunal ou d'un consul, ne constitue jamais une preuve absolue ; le juge y trouve toujours certaines lumières ; si le procès-verbal lui semble mériter confiance, rien n'empêche le tribunal d'y puiser les éléments nécessaires pour former sa conviction et exonérer le capitaine de la présomption de faute qui pèse sur lui. Les présomptions de l'homme ne sont déterminées par aucune loi, elles sont laissées à l'appréciation du juge.

119. — Le capitaine doit donner ses soins à la marchandise pendant le déchargement comme pendant le chargement (Desjardins, n° 556) ; sa responsabilité ne cesse que par la remise des marchandises aux destinataires ou à ceux qui les représentent (Valroger, n° 342). Le capitaine est responsable de la régularité de la délivrance (Cas. f. 21 novembre 1887 ; Pand. f. 87. 414).

Il importe de préciser le moment de la délivrance, à la sortie comme à l'entrée de la marchandise, puisque ces deux moments sont le point initial et le point final de la responsabilité du capitaine à l'égard du chargeur.

D'après l'usage d'Anvers les obligations du capitaine, par rapport à la délivraison, consistent à jeter un pont-volant, de son navire au quai, et à présenter la marchandise à hauteur de palan (Anvers, 31 juillet 1858 ; J. A. 58. 1. 236). Cet usage s'applique aux steamers comme aux autres bâtiments : toutefois il est fait exception à la règle lorsqu'il s'agit de steamers desservant une ligne de navigation régulière : la délivrance des marchandises transportées par ces steamers s'effectue sur le quai par une vérification contradictoire entre le capitaine ou son agent et le destinataire

(Anvers, 3 mai 1871; J. A. 1871. 1. 155); si cependant le destinataire ne se présente pas et empêche ainsi, par sa faute, le déchargement de s'opérer d'après les règles établies par la convention ou par l'usage, la responsabilité du capitaine ne cesse pas de plein droit : il est tenu de mettre le destinataire en demeure de prendre réception de la marchandise et doit demander à justice l'autorisation d'en opérer le dépôt en magasin, aux risques et périls du destinataire (C. Bruxelles, 30 avril 1874; Pas. 1875, 2. 60. — Cas. 27 novembre 1884 ; Pas. 85. 1. 16).

120. — Le capitaine est obligé de remettre au chargeur un titre constatant le chargement de sa marchandise; cette reconnaissance se nomme le connaissement; les articles 40 à 46 de la loi maritime traitent du connaissement.

Le connaissement n'est pas une constatation de la délivrance, c'est une preuve du chargement. " Le connaissement ou police de chargement, dit Emérigon, est une reconnaissance que le capitaine donne des marchandises chargées dans le navire. „ S'il constatait la délivrance, le connaissement devrait être remis au chargeur dès que la marchandise est délivrée au capitaine à quai; ayant pour but et pour effet de prouver l'entrée de la marchandise dans le navire, il ne doit être remis qu'après chargement. Il est, suivant l'expression empruntée à Pardessus par M. d'Anethan, rapporteur du Sénat, " une reconnaissance que le capitaine donne du chargement terminé „ (N. B., nº 1479).

Les barres qui se trouvent à l'embouchure de certains fleuves, le Danube par exemple, ou à l'entrée de certains ports, comme Archangel, empêchent les navires de prendre à bord toute leur cargaison au lieu de chargement; ils louent des allèges, y placent le complément de cargaison, les remorquent jusqu'au delà de la barre et complètent là leur chargement ; ces allèges du navire en forment de véritables annexes, le chargement dans l'allège équivaut au chargement dans le navire, le capitaine doit en délivrer connaissement (C. Bruxelles, 2 février 1882 ; J. A. 82. 1. 100).

Souvent des capitaines se sont prévalus d'un prétendu usage local pour délivrer connaissement des marchandises se trouvant encore dans les allèges du chargeur; la jurisprudence a impitoyablement condamné cette pratique abusive (C. Bruxelles, 18 mars 1875 ; J. A.78. 1. 16, et 24 décembre 1886; R. D. M, II. 582); elle

n'a pas moins énergiquement condamné la pratique des capitaines qui délivrent connaissement de marchandises se trouvant encore à quai (C. Bruxelles, 4 mars 1869; J. A. 69. 1. 98; — Desjardins, n° 907).

La distinction entre l'allège du navire et l'allège du chargeur ou le quai est fondamentale ; il y a, entre les deux situations, la différence d'une marchandise chargée et d'une marchandise non chargée; le connaissement est " la véritable et spécifique preuve du chargement " (Valin. Liv. III. Tit. II).

ART. 14.

Il appartient au capitaine de former l'équipage du navire et de choisir et louer les matelots et autres gens de l'équipage ; ce qu'il fera néanmoins de concert avec les propriétaires, lorsque ceux-ci seront sur les lieux ou qu'ils y seront représentés par des fondés de pouvoir.

Code de 1807. Art. 223. — Il appartient au capitaine de former l'équipage du vaisseau, et de choisir et louer les matelots et autres gens de l'équipage ; ce qu'il fera néanmoins de concert avec les propriétaires lorsqu'il sera dans le lieu de leur demeure.

Ordonnance de 1681. Art. 5. T. I, L. II. — Appartiendra au maistre de faire l'équipage du vaisseau, de choisir et louer les pilotes, contre-maître, matelots et compagnons ; ce qu'il fera néanmoins de concert avec les propriétaires, lorsqu'il sera dans le lieu de leur demeure.

SOMMAIRE.

121° — Pouvoirs du capitaine pour former l'équipage.
122° — Sens des mots " de concert ".
123° — Le propriétaire doit-il respecter l'engagement conclu en contravention de l'article 14 ?
124° — Quand le propriétaire est-il personnellement obligé envers les marins ?

121. — En principe, c'est au capitaine à former son équipage ; il n'accepterait pas la conduite du navire si le propriétaire lui imposait des coopérateurs contre son gré. Le capitaine n'est

cependant lui-même qu'un agent du propriétaire et l'on ne concevrait pas que, dans les lieux où ce propriétaire se trouve, en personne ou par mandataire, le véritable intéressé ne fût pas consulté. Ailleurs le capitaine doit agir seul parce qu'il est seul ; là où se trouve le propriétaire, il doit se concerter avec lui. L'Ordonnance et le Code prescrivent ce concert lorsque le capitaine se trouve " dans le lieu de la demeure " des propriétaires ; ces mots, qui se rencontrent dans les articles 223 et 232 du Code, ont donné lieu à des divergences d'interprétation ; la modification introduite dans le texte des articles 14 et 22 de la loi de 1879 a pour but de faire cesser ces controverses. L'Exposé des motifs de 1875 justifie ce changement en ces termes :

Alauzet (n° 1147) émet l'opinion que l'usage et les circonstances pourront seuls déterminer ce qu'on doit entendre par le lieu de la demeure. Tel est aussi l'avis de Pardessus. Il est évident que les auteurs qui veulent que les mots " lieu de la demeure " s'appliquent à l'arrondissement, accordent aux tribunaux un pouvoir d'appréciation qui s'étend au delà des termes de la loi,

D'autre part, il est certain que la règle de l'art. 232 C. com. est basée sur cette considération que la présence du mandant rend les pouvoirs du mandataire inutiles et les fait tomber. C'est par une fiction de la loi que le mandant est censé présent au lieu de sa demeure. La règle devait donc logiquement s'appliquer au cas où le propriétaire, bien qu'en dehors du lieu de sa demeure, se trouverait réellement dans le port où le navire est amarré (Alauzet, n° 1147). (N. B., n° 995.)

Désormais le concert n'est plus requis au " lieu de la demeure " des propriétaires, mais en tous lieux où ceux-ci sont en personne ou représentés par des fondés de pouvoirs. Le rapport présenté à la Chambre (N. B., n° 1121) constate que, sous le Code, on interprétait les articles 223 et 232 en ce sens qu'il suffisait de la présence des propriétaires au lieu du départ pour que le capitaine dût se concerter avec eux ; la rédaction seule est modifiée par la loi de 1879, d'après le rapport présenté au Sénat :

L'obligation du capitaine de se concerter avec les propriétaires n'est pas subordonnée à la condition qu'il soit dans la demeure de ceux-ci, mais à la condition de la présence sur les lieux des propriétaires ou de leurs fondés de pouvoirs, afin qu'une entente puisse s'établir entre eux et le capitaine. La nouvelle rédaction rend exactement cette pensée. (N. B., n° 1463.)

Déjà, sous l'Ordonnance, Valin faisait remarquer que si les propriétaires faisaient l'armement hors du lieu de leur demeure, par le ministère d'un commissionnaire ou correspondant, ce serait

avec ce commissionnaire, comme revêtu des pouvoirs des propriétaires, que le capitaine devrait concerter l'engagement des gens de son équipage (Boistel, n° 1195 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1797 ; Desjardins, n° 388).

En l'absence des propriétaires ou de leurs fondés de pouvoirs le capitaine a donc pleins pouvoirs pour former l'équipage ; il a le droit de choisir les matelots et de débattre avec eux les conditions de leur engagement (Desjardins, n° 387). Il doit se conformer, quant aux conditions, aux instructions de l'armateur ou aux usages de la place (Lyon-Caen et Renault, n° 1797*ter*).

Les pouvoirs du capitaine sont restreints dès que le propriétaire se trouve sur les lieux, en personne ou par représentant. Rien n'est plus juste, remarque Valin, puisque le propriétaire est la partie la plus intéressée au succès du voyage projeté et qu'il est responsable des fautes des gens de l'équipage comme des faits du maître.

Valin déduit de là que le capitaine, après avoir engagé les gens de l'équipage d'accord avec l'armateur, ne peut plus les congédier que de son consentement, même en son absence, à moins de juste cause. Il exagère l'intervention du propriétaire ; le capitaine a le droit de congédier le matelot engagé de concert avec le propriétaire, même lorsque celui-ci se trouve sur les lieux, et sans devoir justifier d'un motif suffisant : les nécessités de la discipline exigent qu'il en soit ainsi (Valroger, n° 352). Le propriétaire, à son tour, est libre de congédier le capitaine (art. 8).

Si le navire a plusieurs copropriétaires et qu'ils n'aient pas confié à un armateur la gestion de leurs intérêts communs, les pouvoirs d'enrôlement du capitaine ne sont limités que si la majorité des propriétaires est présente ou représentée (Desjardins, n° 400 ; Valroger, n° 409 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1800) ; s'il y a un armateur, la présence de l'armateur est requise et suffit. Il suffit de la présence de ceux qui peuvent congédier le capitaine.

C'est avec la majorité qu'il doit se concerter (art. 14), c'est par la majorité qu'il doit se faire autoriser, le cas échéant (art. 22), c'est par la majorité qu'il peut être congédié (art. 8).

122. — Que faut-il entendre par les mots « de concert ? » A qui appartiendra la décision en cas de désaccord entre le capitaine et e propriétaire ?

Les travaux préparatoires du Code de 1807 fournissent la réponse à cette question. Il résulte des discussions du Conseil d'État que l'expression « *de concert* » « signifie que le capitaine est obligé de présenter au propriétaire les noms des marins dont il fait choix et que le propriétaire peut les rejeter » (Locré, XI, p. 382). Le capitaine a un droit de présentation et le proprietaire un droit de *veto* (Bédarride, n° 366 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1797); l'un ne peut rien sans l'autre; il peut ainsi naître entre eux des conflits dont la seule issue est le congédiement du capitaine.

123. — Quelle est la sanction de l'obligation imposée au capitaine par l'article 14? Le propriétaire est-il tenu de respecter l'enrôlement conclu par le capitaine contrairement à cette disposition?

La plupart des auteurs pensent que l'engagement est valable, même vis-à-vis du propriétaire, si le marin s'est engagé de bonne foi; le propriétaire ne peut donc ni le congédier, sans avoir à payer l'indemnité fixée par l'art. 62, ni rompre le voyage (art. 48) sans avoir à le dédommager (Lyon-Caen et Renault, n° 1797; Desjardins, n° 390; *contra* Valroger, n° 348).

Remarquons que le matelot congédié avant la clôture du rôle d'équipage n'a droit à aucune indemnité (art. 62); le propriétaire qui n'intervient pas avant la clôture du rôle, pour s'opposer à l'engagement du marin, est censé le ratifier. Le commissaire maritime n'admettra pas l'enrôlement d'un matelot si le propriétaire du navire ou son fondé de pouvoirs s'y oppose.

124. — Lorsque les gens de mer ont été engagés par le propriétaire celui-ci devient leur débiteur personnel et ne peut se libérer vis-à-vis d'eux par l'abandon du navire et du fret (Anvers, 29 avril 1870; J. A. 1870. 1. 155). Il en est de même lorsque le propriétaire ratifie l'engagement conclu par le capitaine : la ratification peut être expresse ou tacite; elle résulterait suffisamment du silence gardé par le propriétaire, averti de l'enrôlement.

La Cour de cassation de France (10 juin 1879; Pas. 81, 1179) décide que les matelots engagés dans le lieu de la demeure du propriétaire doivent être considérés comme engagés par celui-ci, le capitaine eût-il agi sans consulter son commettant. M. Desjardins (n° 283) apporte à cette doctrine une restriction nécessaire : le concours du propriétaire à l'engagement du marin doit être

présumé quand les marins sont engagés au lieu de sa demeure ; c'est une présomption *juris tantum;* s'il est établi que le capitaine a agi sans la participation, même tacite, du propriétaire, la présomption est détruite et la libération par abandon doit être admise (V. n° 76). Substituons au " lieu de la demeure " le lieu où le propriétaire est présent ou représenté, et ajoutons qu'il est invraisemblable que le propriétaire présent laisse former le rôle d'équipage sans exercer son contrôle.

ART. 15.

Le capitaine tient un registre coté et parafé par l'un des juges du tribunal de commerce, ou par le bourgmestre ou échevin, dans les lieux où il n'y a pas de tribunal de commerce. — Ce registre contient : — Les résolutions prises pendant le voyage ; — La recette et la dépense concernant le navire, et généralement tout ce qui concerne le fait de sa charge, et tout ce qui peut donner lieu à un compte à rendre, à une demande à former.

Code de 1807. Art. 224. — (Comme l'article 15 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art, 10. Tit. I. Liv. II. — Sera tenu d'avoir un registre ou journal coté et paraphé en chaque feuillet par l'un des principaux intéressés au bastiment, sur lequel il écrira le jour où il aura été établi maistre, le nom des officiers et matelots de l'équipage, le prix et les conditions de leur engagement, les paiements qu'il leur fera, sa recette et sa dépense concernant le navire, et généralement, tout ce qui regarde le fait de sa charge, ou pour raison de quoi il y aura quelque compte à rendre, ou quelque demande à faire.

SOMMAIRE.

125° — Que doit contenir le livre de bord?
126° — Qui tient le livre de bord ?
127° — Quelle est la valeur du livre de bord ?

125. — Le capitaine gère les intérêts du propriétaire du navire et parfois ceux des chargeurs; il est obligé de rendre compte de sa gestion et par conséquent de tenir une comptabilité.

Telle est l'origine du livre de bord : c'était, avant tout, un livre de comptabilité, mais Valin, commentant l'art. 10 de l'Ordonnance, nous apprend que, outre le livre prescrit par cet article, le capitaine devait encore, suivant l'usage, avoir un journal de route sur lequel il faisait mention de tout ce qui lui était arrivé ou ce qu'il avait vu de remarquable durant le cours de son voyage.

L'usage contemporain de l'Ordonnance s'est perpétué jusqu'à ce jour. Dans la pratique le capitaine tient, indépendamment du livre de bord, un journal appelé livre de loch ou journal nautique, dans lequel il mentionne les circonstances remarquables de la navigation.

Est-il obligé de tenir ce livre? Et, à défaut de livre de loch, est-il obligé de mentionner les faits de navigation dans le livre de bord?

Les travaux préparatoires du Code de 1807 laissent subsister un doute sur ce point.

Les procès-verbaux du Conseil d'État relatent, d'une part l'avis de Defermon, d'après lequel le registre ne doit pas se borner à un compte de finances, mais contenir en général tous les événements de mer, tels que la rencontre d'un bâtiment, l'ordre donné par un capitaine de mettre un officier aux fers, etc., d'autre part l'observation de Regnault (de Saint-Jean d'Angely), suivant laquelle ces dispositions seraient mieux placées dans un Code maritime (Locré, XI, p. 383). Il semble qu'à cette époque on ait voulu conserver au livre de bord le caractère qu'il avait sous l'Ordonnance, celui d'un livre de comptabilité. Les discussions de la loi de 1879 ont une autre portée. A la séance de la Chambre des Représentants du 6 février 1877, M. Van Iseghem demanda que l'on précisât les événements à mentionner dans le livre de bord : à son avis il y faut insérer tout ce que le capitaine est tenu de mettre dans son rapport de mer : le rapport doit n'être qu'un extrait du registre. M. Van Iseghem proposa de sanctionner cette opinion en intercalant dans le texte les mots " outre les indications prescrites à l'art. 32. "

Le rapporteur et le Ministre de la justice se trouvèrent d'accord pour repousser l'amendement comme inutile. Le rapporteur, se fondant sur ce que le texte exige que le registre renseigne " tout ce qui concerne le fait de la charge du capitaine ", en conclut qu'il doit nécessairement mentionner les circonstances sur lesquelles le capitaine doit faire rapport. Le Ministre de la justice se rallia aux observations du rapporteur et exprima la crainte de voir

l'adoption de l'amendement de M. Van Iseghem interprétée comme la condamnation d'une pratique assez générale consistant à dédoubler le livre de bord en créant, à côté de lui, le livre de loch, consacré à la partie technique des opérations du capitaine. (N. B., n° 1293.) Il résulte de ce débat que, si le capitaine peut séparer la comptabilité des observations nautiques, en tenant deux livres séparés, il faut que tous les événements de navigation, qu'il résumera dans son rapport de mer, soient insérés dans le livre de bord ou dans son annexe, le livre de loch (Bédarride, nos 375 et 399).

126. — Le capitaine est le rédacteur responsable du journal de bord. L'Ordonnance de 1681 établissait une exception à ce principe quand il y avait, à bord du navire, un écrivain chargé de la tenue du livre : en ce cas le maître était dispensé de cette obligation (Valin, T. I, L. II, art. 11). Le Code n'a pas reproduit les dispositions de l'Ordonnance relatives à l'écrivain : l'obligation de tenir le livre de bord incombe donc, dans tous les cas, au capitaine.

En pratique cependant, c'est le second qui, généralement, est chargé de ce soin : le second agit alors comme délégué du capitaine ; ce dernier n'en demeure pas moins responsable de la tenue du livre (C. Bruxelles, 6 janvier 1876 ; J. A. 77. 1. 138).

127. — Les livres de commerce ne peuvent faire preuve entre commerçants que s'ils sont régulièrement tenus (art. 20. L. 15 déc. 1872). Ils doivent, pour cela, être tenus par ordre de dates, sans blancs, lacunes ni transports en marge (art. 19 même loi). En principe, il en est de même du livre de bord ; toutefois la jurisprudence se montre plus indulgente pour le capitaine que pour le négociant. Les circonstances de la navigation s'opposent à ce que le journal de bord puisse toujours être tenu avec la régularité que la loi exige pour les livres de commerce. La jurisprudence autorise le capitaine à invoquer, à sa décharge, les énonciations qui se trouvent consignées au livre de bord, même dans le cas où le livre est irrégulièrement tenu, pourvu qu'il n'y ait pas d'indice de fraude. La Cour de Bruxelles (6 juin 1876; J. A. 77. 1. 138), réformant un jugement du tribunal de commerce d'Anvers, a admis un capitaine à invoquer, comme pièce probante pour justifier une relâche, un livre de bord dans lequel, de son propre aveu, il avait intercalé, après coup, de nombreuses mentions.

Le plus ou moins de confiance que méritent les énonciations du livre de bord est une question de fait que la loi abandonne à l'appréciation du juge (C. Bruxelles, 18 mai 1881; Pas. 81. 2, 371). L'article 20 de la loi du 15 décembre 1872 autorise les juges à admettre comme preuves les livres régulièrement tenus il ne les y oblige pas ; il n'exclut pas davantage le droit des juges d'apprécier la valeur des livres irrégulièrement tenus ; la preuve par présomptions est plus fréquente en matière commerciale qu'en matière civile (art. 25 même loi).

ART. 16.

Le capitaine est tenu, avant de prendre charge, de faire visiter son navire, aux termes et dans les formes prescrits par les règlements. — Le procès-verbal de visite est déposé au greffe du tribunal de commerce ; il en est délivré extrait au capitaine.

Code de 1807. Art. 225. — (Comme l'article 16 ci-dessus (1).)

Ordonnance de 1681. Art. 2. Tit. V. Liv. I. — Les huissiers-visiteurs feront incessamment la visite des vaisseaux lors de leur arrivée et de leur départ, et en délivreront leurs procès-verbaux aux maîtres, à peine de tous dépens, dommages et intérêts procédant du retardement. — Art. 3. — Observeront, en faisant leur visite, de quelles marchandises les vaisseaux sont chargés, quel est leur équipage, quels passagers ils mènent; et feront mention, dans leurs procès-verbaux, du jour de l'arrivée ou départ du bâtiment, et de ce qui leur aura été payé pour leur salaire. — Art. 4. — Tiendront un registre, coté et paraphé en chaque page par le lieutenant du siège, dans lequel sera fait mention sommaire du contenu aux procès-verbaux de visite, et le registre sera clos par le juge à la fin de chaque année. — Art. 5. — S'opposeront au transport des marchandises déprédées ou de contrebande, les saisiront et en feront rapport au juge, à peine de 300 livres d'amende et de punition exemplaire. — Art. 6. — Empêcheront les maîtres de faire voile sans congé de l'amiral bien dûment enregistré, et de décharger aucunes marchandises s'ils n'ont fait leur rapport. — Art. 7. - Les maîtres, capitaines et patrons seront tenus de souffrir la visite de leurs bâtiments sous peine d'amende arbitraire.

(1) *Loi française du 29 janvier 1881.* Art. 2. — Pour les navires au long cours, la visite prescrite par l'article 225 du Code de commerce, pour un chargement nouveau pris en France, ne sera obligatoire que s'il s'est écoulé plus de six mois depuis la dernière visite, à moins toutefois qu'ils n'aient subi des avaries.

SOMMAIRE.

128. — De toutes les obligations du capitaine, la première et la plus importante est de veiller à ce que son navire, avant de prendre la mer, soit en état d'entreprendre le voyage auquel il le destine. " Il verra, portait l'Ordonnance (art. 8. Tit. 1. Liv. II), avant „ que de faire voile, si le vaisseau est bien lesté et chargé, fourni „ d'ancres, agrès et apparaux, et de toutes choses nécessaires „ pour le voyage. „

Le Code n'a pas jugé nécessaire de reproduire ce texte de l'Ordonnance, tant l'obligation est élémentaire; il y a donné une sanction pratique en instituant un contrôle de la navigabilité du navire; ce contrôle s'opère par la visite, faite conformément aux lois et règlements.

En France d'anciens édits, notamment celui de 1517 (art. 16) réglant la juridiction de l'amirauté, avaient organisé la visite des navires : mais cette formalité n'avait d'autre but que de surveiller l'exécution des règlements des douanes. La visite, telle que l'entend le Code de commerce, ne fut organisée en France que par la déclaration du 17 août 1779 concernant les assurances.

Émérigon (Assurances. Ch. XII. Sect. 38) nous apprend qu'avant la promulgation de cette déclaration, c'était une question très controversée que celle de savoir si, dans le cas où un navire devenait innavigable en cours de voyage, cette innavigabilité devait être présumée provenir du vice propre du navire, ou bien si elle devait être présumée fatale.

L'opinion qui tendait à prévaloir ne rendait les assureurs responsables de l'innavigabilité que si l'assuré prouvait qu'elle était le résultat d'une force majeure. " Mais, observe Émérigon, dans la pratique cette opinion aurait été susceptible de grandes difficultés, attendu que les circonstances du fait varient à l'infini. Les règles les plus simples sont toujours les meilleures, surtout en matière de commerce. Il fallait donc partir d'un autre principe et simplifier la chose. „

Tel fut le but de la déclaration de 1779.

Cette déclaration statue qu'aucun navire marchand ne peut prendre charge dans les ports du royaume avant d'avoir été jugé en bon état de navigabilité, suffisamment armé et muni des pièces de rechange nécessaires, eu égard à la qualité du navire et à la longueur du voyage. A cet effet un procès-verbal doit être dressé par trois experts, nommés d'office par les officiers de l'amirauté. Lorsque le navire est prêt à recevoir son chargement de retour, il doit être procédé à une nouvelle visite, dans la même forme que la première. Sont dispensés de cette seconde visite les navires faisant le cabotage, ou faisant la caravane dans l'Archipel et dans les échelles du Levant : les propriétaires et capitaines de ces navires ne sont tenus de faire procéder à ce second procès-verbal qu'un an et jour après la date du premier (art. 3). La présentation du procès-verbal de visite fait naître la présomption légale que le navire, au moment de mettre à la voile, est en état de naviguer; la preuve du vice propre incombe dès lors aux assureurs. Si, au contraire, le propriétaire ne s'est pas conformé aux prescriptions de la déclaration, il n'est pas recevable à opérer le délaissement; l'art. 4 élève contre lui une présomption *juris et de jure* (Émérigon, *loc. cit.*).

Les anciennes coutumes d'Anvers contiennent des dispositions semblables à celles établies en France par la déclaration de 1779. « Le capitaine ou l'armateur, porte l'art. 5, doit, avant le chargement ou la prise à bord des marchandises, faire calfater et boucher son navire, et en faire soigner l'équipement, de telle sorte que, par défaut d'une ou d'autre chose, il ne survienne pas de dommage, de perte de temps, ni aucun sinistre, le faisant, avant tout chargement, visiter par les doyens du métier ou par d'autres personnes à commettre à cette fin, et s'il n'a pas fait tout cela, et que, faute de ce faire, il arrive quelque dommage ou perte, le capitaine doit réparer ce dommage. Un capitaine qui a bien calfaté et bouché son navire, ainsi qu'il appartient, n'est pas responsable du dommage qui peut survenir par une tempête, un orage ou quelque autre accident imprévu, aux marchandises chargées, si lui et deux ou trois hommes de son équipage, d'une conduite irréprochable, déclarent sous serment que cela est arrivé par une tempête, un orage, ou par accident, et qu'il n'y a pas de preuve du contraire » (De Longé, IV, p. 89).

Le décret des 9-13 août 1791, relatif à la police de la navigation

et des ports de commerce, publié en Belgique le 7 pluviose an V, a réglé à nouveau les obligations des capitaines relativement à la visite des navires.

Les art. 12, 13 et 14 du titre III de ce décret — encore en vigueur aujourd'hui — sont conçus comme suit :

ART. 12. — " Lorsqu'un capitaine ou armateur voudra mettre un navire en armement, il sera tenu d'appeler deux officiers visiteurs qui, après avoir reconnu l'état du navire, donneront leur certificat de visite, en y exprimant brièvement les travaux dont le navire leur aura paru avoir besoin pour être en état de prendre la mer.

ART. 13. — „ Lorsque l'armement sera fini et que le navire sera prêt à prendre charge, il sera requis une seconde visite ; le procès-verbal de la première sera représenté et le certificat devra exprimer le bon et dû état dans lequel se trouve alors le navire.

ART. 14. — „ Ne seront assujettis à ces formalités que les navires destinés aux voyages de long cours ; et, au moyen de ces dispositions, toutes autres visites ordonnées par les précédentes lois seront supprimées. „

La disposition de l'art. 14 implique la suppression de la visite pour les navires employés au cabotage. Un arrêté royal du 25 novembre 1851 a rétabli cette obligation en statuant :

" Tous les navires de mer, à l'exception des barques et chaloupes de pêche, seront, à l'avenir, soumis à la visite prescrite par l'art. 225 du Code de commerce. Toutefois les navires employés au cabotage ne subiront cette visite qu'une fois par année. Le procès-verbal qui constatera l'accomplissement de cette formalité sera valable par un terme de douze mois „.

L'arrêté royal du 28 mai 1884, relatif à la surveillance des machines à vapeur et des chaudières, s'applique aux chaudières des bateaux à vapeur (art. 24); il organise un double contrôle, l'un antérieur à la mise en usage de la chaudière (art. 36), l'autre périodique (art. 51, 56, 57). Afin d'éviter les inconvénients de l'exercice distinct de la surveillance administrative des chaudières et machines à vapeur et du contrôle spécial auquel sont soumis les navires où ces appareils sont installés, un arrêté royal du 24 décembre 1884 prescrit de composer les commissions nautiques, nommées pour la visite des steamers, en application du décret de 1791, d'un ancien navigateur compétent, d'un ingénieur

naval et du fonctionnaire chargé, dans le ressort, de la surveillance des machines et chaudières à vapeur. Le décret n'y appelait que d'anciens navigateurs (art. 3. Tit. III).

Restreinte à l'examen de la coque, la visite n'eût été qu'une demi mesure; appliquée à l'appareil moteur, à l'outillage, au matériel mobile d'armement, à tout ce qui est nécessaire au navire pour se trouver en bon état de navigabilité, elle atteint réellement le but que le législateur a eu en vue (Desjardins, n° 406).

Le décret de 1791 ne prescrit pas nécessairement deux visites; si le navire est trouvé en parfait état de navigabilité lors de la première visite, il n'en est pas fait une seconde. Lorsqu'il en faut deux, la première se place avant que l'armement ne commence, la seconde " lorsque l'armement sera fini et que le navire sera prêt à prendre charge ". La première a pour but de constater ce qui manque au navire pour prendre la mer; aussi, dans la pratique, s'effectue-t-elle lorsque le navire est vide ou à peu près; s'il n'y a pas d'intervalle entre le voyage terminé et le voyage suivant, si l'on charge l'une des cales pendant que l'on en décharge une autre, cette première visite se fait en deux ou plusieurs fois; la loi ne prescrit pas une inspection unique. La seconde visite a pour but de vérifier s'il a été porté remède aux défectuosités de la coque ou de la machine, si les lacunes de l'outillage mobile ont été comblées depuis la première visite, en un mot si le navire, qui n'était pas alors prêt à prendre la mer, l'est devenu depuis (Lyon-Caen et Renault, n° 1802).

Les termes de l'article 13 du décret: " armement fini " et " navire prêt à prendre charge " expriment deux idées différentes car l'armement n'est fini que lorsque le navire est guindé et chargé des vivres et du combustible nécessaires pour le voyage. La Cour de Bruxelles a décidé (18 janvier 1840; Pas. 40. 2. 26) que la seconde visite doit avoir lieu après le chargement; la Cour se base sur ce que l'armement ne se complète qu'alors et qu'une visite antérieure ne pourrait comprendre toutes les constatations voulues par le législateur. Nous pensons que l'article 13 du décret de 1791 prévoit deux hypothèses différentes : celle oú il faut faire subir des réparatious au navire et celle où il ne lui manque qu'un complément d'armement; dans le premier cas la seconde visite doit avoir lieu avant de " prendre charge "; il serait difficile, sinon impossible, de constater, après le chargement, si les réparations ont été

convenablement effectuées; dans le second cas, c'est à la veille du départ que la constatation se place naturellement. Aussi, dans la pratique, les experts fixent leur seconde visite au moment favorable pour constater s'il a été tenu compte des observations contenues dans leur premier procès-verbal; généralement ils font plus d'une inspection avant de dresser leur second procès-verbal et de le déposer au greffe du tribunal de commerce. Au surplus, le capitaine n'a pas à contrôler la façon dont les experts accomplissent leur travail; dès qu'il a obtenu un extrait du procès-verbal constatant le bon état de navigabilité, il est en règle; l'accomplissement de l'obligation, que l'article 16 lui impose, est établi.

Les Anglais ont un terme expressif pour désigner le bon état de navigabilité : *seaworthiness;* le navire doit être *seaworthy* (zeewaardig), apte à tenir la mer. L'état ainsi qualifié est essentiellement relatif, il dépend du voyage que le navire doit effectuer. " On ne peut,écrit Arnould (On the law of marine insurance,6e édit. p. 669), fournir un étalon ou mesure (standard) fixe et positif de *seaworthiness;* il doit varier avec les exigences variables de l'entreprise maritime... De plus, le *standard of seaworthiness* a été notablement élevé, dans le cours de ce siècle, à mesure que progressait la construction des navires et la navigation... " (Desjardins, n° 1411; — C. Bordeaux, 4 juillet 1859; D. 60. 2. 83).

La mission des experts leur commande donc de s'enquérir du voyage projeté et de se placer exclusivement à ce point de vue. Sous ce rapport, rien de ce qui concerne le navire : coque, machine, mature, agrès et apparaux, vivres et combustibles ne doit échapper à leurs investigations. Peuvent-ils se préoccuper du chargement et refuser le certificat de navigabilité à raison du mauvais arrimage ou de la surcharge du navire? Incontestablement (Valroger, n° 365; — C. Rennes, 8 mars 1875; Pas. 76. 104), mais ils commettraient un abus de pouvoir s'ils ordonnaient de décharger une partie de la cargaison ou d'en modifier l'arrimage (Lyon-Caen et Renault, n° 1802); ils ne peuvent qu'indiquer la surcharge ou les défectuosités de l'arrimage dans leur procès-verbal, et en tirer les conclusions que leur dicte leur conscience. Ils n'ont pas occasion d'apprécier le chargement lorsqu'à la première visite le navire est trouvé en parfait état; cette appréciation ne rentre donc pas dans les devoirs inhérents à leurs fonctions, mais quand, aux cours de ces fonctions, ils constatent des vices de chargement

de nature à compromettre la bonne navigabilité du navire, ils manqueraient à leurs devoirs en s'abstenant de les signaler.

129. Il importe peu que le navire, visité au moment où il est armé, fasse plusieurs traversées de cabotage avant d'entreprendre un voyage au long cours; la présomption résultant de la visite couvre ces diverses traversées (C. Bruxelles, 21 mai 1866; J. A. 66. 1. 194).

Le certificat de visite, délivré pour un voyage au long cours, couvre le voyage de retour comme celui d'aller. Le décret de 1791 n'ordonne que la visite du navire mis en armement; le désarmement ne s'opère qu'après le voyage de retour; d'après l'usage et d'après la loi, le voyage de long cours comprend l'aller et le retour (Bédarride, n° 383). Une nouvelle visite ne deviendrait nécessaire que si, pendant le voyage d'aller, le navire avait éprouvé de graves avaries (Cas. f. 3 juillet 1839; Pas. 39, 1. 361.— Valroger, n° 363; Haghe et Cruysmans, n° 183).

130. — Le capitaine qui ne fait pas subir à son navire la visite réglementaire ou qui n'obtient pas des experts le certificat de navigabilité, met obstacle au départ du navire, car il est tenu (art. 17) d'avoir à son bord les procès-verbaux de visite.

Le commissaire maritime, dont les attributions comprennent " tous actes d'intérêt public, relatifs à la police maritime ", s'oppose au départ de tout navire belge qui n'a pas subi la visite ou n'a pas obtenu le certificat (art. 24. A. R. 8 mars 1843). Une sanction civile de la contravention est inscrite dans l'article 19; l'article 27 de la loi du 21 juin 1849 en contient la sanction pénale.

131. — L'art. 16 est-il applicable aux bâtiments étrangers? MM. Cresp et Laurin (I. p. 580), Bravard et Demangeat (IV. p. 207), Ruben de Couder (V° capitaine, n° 140) voient dans les dispositions relatives à la visite des navires des règlements de police et les déclarent applicables aux bâtiments étrangers : MM. Desjardins (n° 408), de Valroger (n° 370), Lyon-Caen et Renault (n° 1804), refusent à ces dispositions le caractère de lois de police. Cette dernière opinion est plus conforme à l'origine historique de la visite : elle est, en outre, d'accord avec la pratique généralement suivie (Cas. f. 11 février 1862; D. 62. 1. 247); par une juste réciprocité les navires belges ne sont pas visités à l'étranger.

La question doit, en ce qui nous concerne, se placer sur un terrain restreint. La loi commerciale ne s'occupe de la visite que pour y attacher des conséquences civiles et pour lui attribuer certaine influence sur les effets des contrats. Considérée dans ses effets civils, la visite n'est certes pas d'ordre public; rien n'empêcherait les parties d'en modifier les formes ou les effets par une stipulation expresse; ce qu'elles peuvent faire expressément, elles peuvent aussi le faire par un accord tacite. La question se réduit donc à une question d'interprétation de la volonté des parties contractantes (C. Bruxelles, 6 mars 1823; Pas. 23. 2. 358 et 24 février 1849; Pas. 49. 2. 102); l'usage, qui dispense de la visite les navires étrangers, est implicitement accepté par les contractants.

ART. 17.

Le capitaine est tenu d'avoir à bord : — l'acte de propriété du navire; — les lettres de mer; — le rôle d'équipage; — les connaissements; — les procès-verbaux de visite; — les acquits de paiement ou à caution des douanes.

Code de 1807. Art. 226. — Le capitaine est tenu d'avoir à bord : — l'acte de propriété du navire; — l'acte de francisation; — le rôle d'équipage; — les connaissements et chartes-parties; — les procès-verbaux de visite; — les acquits de paiement ou à caution des douanes.

Ordonnance de 1681. Art. 6. Tit. IX. Liv. III. — Seront encore de bonne prise les vaisseaux, avec leur chargement, dans lesquels il ne sera trouvé chartes-parties, connaissemens, ni factures. Faisons défenses à tous capitaines, officiers et équipages des vaisseaux preneurs de les soustraire, à peine de punition corporelle.

SOMMAIRE.

132° — Papiers de bord exigés par l'article 17.
133° — Autres papiers du navire.

132. — L'obligation d'avoir à bord du navire les papiers qu'énumère l'article 17 tire son origine du droit des gens; il suffit, pour s'en convaincre, de lire le texte de l'Ordonnance de 1681 qui

déclare “ de bonne prise „ les vaisseaux non munis de leurs papiers. “ En temps de guerre, dit Valin, rien n'est plus commun „ que de masquer les navires et leur chargement, soit de la part „ des ennemis, soit de la part des sujets des puissances neutres : „ et ce sont ces déguisements que notre article a en vue pour s'en „ garantir et les punir... „

Le navire a une nationalité ; il importe, au point de vue des relations internationales, que cette nationalité puisse toujours être constatée ; de là l'obligation d'avoir à bord l'acte de propriété et les lettres de mer. Si le navire n'est point muni de ces pièces il court risque, en temps de paix, d'être traité comme pirate ; en temps de guerre, il est exposé à être traité en ennemi par les belligérants. Il importe, au même titre et au même degré, que la nature, la destination et la nationalité du chargement puissent être aisément constatées, afin qu'on puisse vérifier s'il ne porte point de marchandises de contrebande ; c'est dans ce but que la loi impose au capitaine l'obligation d'avoir à bord les connaissements.

Les obligations imposées au capitaine par l'article 17 sont importantes aussi au point de vue du droit civil ; les tiers doivent connaître la nationalité du navire avec lequel ils contractent et le nom du propriétaire ne leur est pas indifférent ; leurs droits et obligations peuvent être réglés d'une façon différente suivant le pavillon que porte le navire ; les contraventions au droit des gens peuvent d'ailleurs entraîner des conséquences dommageables pour les propriétaires et les chargeurs.

Passons en revue les papiers dont la présence à bord est requise :

1° *Acte de propriété.*

Ce sera tantôt le contrat passé avec le constructeur du navire, tantôt un acte de vente.

L'acte de propriété fait-il, à bord, double emploi avec la lettre de mer? La Cour de Bruxelles l'a décidé, le 6 mars 1823 (Pas. 1823. 2. 358) sous l'empire de la loi du 14 mars 1819; l'arrêt constate que les lettres de mer, délivrées en exécution de cette loi, faisaient mention du titre de propriéte. La loi du 20 janvier 1873 n'exige pas même que la lettre de mer indique le nom du propriétaire du navire ; il suffit d'y renseigner le nom de l'armateur ; dans ces conditions la présence à bord d'une copie du titre de propriété n'est pas dépourvue d'utilité.

2° *Lettre de mer.*

La lettre de mer constate la nationalité du navire ; elle constitue son acte d'indigénat ou de naturalisation. La loi du 20 janvîer 1873 subordonne à la possession d'une lettre de mer belge le droit de naviguer en mer sous pavillon belge. Il n'en est délivré qu'aux navires appartenant pour plus de moitié à des belges, à des sociétés commerciales belges auxquelles la loi reconnaît une individualité juridique, à des étrangers ayant une année de résidence continue en Belgique ou enfin à des étrangers qui ont établi leur domicile en Belgique avec l'autorisation du Roi.

La lettre de mer mentionne le nom du bâtiment, sa capacité, ses signes particuliers, le nom du capitaine et celui de l'armateur ; elle est délivrée, au nom du Roi, par le Ministre des finances, sur une déclaration écrite, affirmée sous la foi du serment, attestant que le navire réunit les conditions requises. — Cette déclaration est faite et le serment prêté par le propriétaire ou par le gérant, devant le juge de paix du canton, après exhibition de la déclaration écrite, du certificat de jaugeage et du contrat passé avec le constructeur ou du contrat de vente constatant la propriété du navire.

La lettre de mer n'indique pas la situation hypothécaire du navire; le Congrès de Bruxelles a jugé utile de l'y mentionner; il a voté la résolution suivante :

" Les extraits (des actes constitutifs ou translatifs de droits réels concernant le navire), portés au registre à l'époque où, pour la dernière fois, le navire a quitté son port d'attache, sont inscrits sur l'acte de nationalité ou sur un certificat lui servant d'annexe. Avant de quitter le port, le capitaine doit présenter ces documents au conservateur des registres, pour qu'il y mentionne ces extraits avec la date de chacun d'eux. "

Les bateaux de pêche n'ont pas de lettre de mer ; un certificat de l'administration communale leur suffit.

3° *Rôle d'équipage.*

On entend par rôle d'équipage l'état certifié de toutes les personnes qui se trouvent à bord du navire (Demangeat, t. IV, p. 211).

La formation et la visite des rôles d'équipages sont rangées, par la loi du 27 septembre 1842, parmi les attributions des commissaires maritimes : le but du rôle d'équipage est de constater l'identité des personnes se trouvant à bord du navire et de vérifier si les enrôlements n'ont pas été contractés en contravention des

lois : il sert aussi à prouver les conditions d'engagement du capitaine et des hommes de l'équipage (art. 47).

L'arrêté royal du 8 mars 1843, réglant le service des commissaires, a complété les dispositions de la loi du 27 septembre 1842. Aux termes de cet arrêté, lorsqu'un navire arrive dans un port belge, le commissaire maritime forme le rôle d'équipage, si le navire est belge, et l'acte d'enrôlement, s'il est étranger (art. 9). Le rôle d'équipage est fait en double ; l'un des exemplaires est remis au capitaine, l'autre reste entre les mains du commissaire maritime. La forme et les conditions du rôle sont fixées chaque année, ou plus souvent, si c'est nécessaire, par arrêté ministériel (art. 13). Le rôle vaut pendant la durée du voyage et, s'il est formé pour plusieurs voyages, il vaut pendant un an, à moins que, avant l'expiration de ce temps, le nombre des mutations ne dépasse le quart des membres de l'équipage ; cette proportion est portée aux deux tiers s'il s'agit d'un bateau de pêche. Le capitaine est tenu de faire viser son rôle par le commissaire maritime chaque fois qu'il sort du port et chaque fois qu'il y rentre.

4° *Les connaissements.*

Le connaissement, nous l'avons vu (art. 13) est la reconnaissance des marchandises reçues à bord par le capitaine. Il en conserve un original pour lui (art. 41). Les articles 40 à 46 s'occupent de ce document.

Le Code exige la présence à bord d'un exemplaire de la charte-partie. Cela se comprend quand la charte-partie doit être rédigée par écrit (art. 273 C. com.) ; cela se comprenait surtout à l'époque où la charte-partie était généralement l'œuvre du capitaine. La loi de 1879 n'exige plus l'écrit (art. 67) et, grâce au télégraphe, les propriétaires de navires ne sont plus obligés de laisser aux capitaines le soin de conclure les affrétements ; la loi de 1879 ne pouvait obligèr le capitaine à se munir d'un exemplaire d'un contrat qui parfois n'est pas écrit et souvent est conclu loin de lui (N. B., n°s 1295. 1381. 1414).

5° *Les procès-verbaux de visite.*

Nous venons de déterminer (art. 16) en quoi ils consistent.

6° *Les acquits de payement ou à caution des douanes.*

L'acquit de payement est le reçu des droits d'entrée, de transit ou de sortie, délivré par l'administration des douanes. Il n'existe plus en Belgique ni droits de sortie, ni droits de transit.

L'acquit à caution était un acte d'administration, autorisant, moyennant caution, la circulation dans le rayon réservé des douanes ou dans toute l'étendue du royaume, de marchandises sujettes à des droits de douane ou d'accise.. A la suite de la réforme du tarif douanier et de la suppression des droits de sortie, l'acquit à caution a été remplacé par le passavant (Ar. min., 25 juillet 1864, § 2), l'acquit de payement par le permis de sortie.

L'obligation d'avoir à bord les acquits de paiement ou à caution n'existe que pour autant que le navire contienne à la sortie ou ait contenu à l'entrée des marchandises soumises à des droits (N. B., nº 1381). Aux chargeurs incombe l'obligation de remettre au capitaine les documents relatifs à leurs marchandises (art. 41).

133. — Outre les papiers énumérés à l'article 17, il en est d'autres que le capitaine doit avoir à bord.

A l'*entrée* il lui faut :

a) Le manifeste ou état général de la cargaison qu'il apporte ;

b) La patente de santé. L'arrêté royal du 17 août 1831, pris en exécution du décret du Congrès en date du 18 juillet 1831, prescrit à tout navire venant d'un port quelconque et quelle que soit sa destination, d'être porteur d'une patente de santé faisant connaître l'état sanitaire des lieux d'où il vient et son propre état sanitaire au moment où il en est parti.

Le manifeste sert de base aux rapports du navire avec la douane.

Les capitaines des navires de mer doivent, à leur entrée en Belgique, faire une double déclaration des marchandises qui composent le chargement : la déclaration en gros, ou déclaration générale, à leur passage devant le premier bureau de la douane qui se trouve sur leur route; la déclaration en détail, au bureau du port de destination, dans les huit jours de l'arrivée (Loi générale du 26 août 1822, art. 8). La déclaration en gros peut se borner à l'indication de l'espèce, du nombre et des marques des colis et de la quantité des marchandises qui se trouvent à bord si elles sont chargées en vrac ; c'est une copie du manifeste ou relevé général des connaissements délivrés par le capitaine ; la déclaration en détail doit contenir toutes les indications nécessaires pour l'application du tarif douanier. Une liste des provisions de bord du navire doit être annexée à la déclaration générale.

Le premier bureau de douane que rencontrent, à leur entrée en Belgique, les navires de mer remontant l'Escaut, est celui de Lillo; à raison de la proximité d'Anvers, les capitaines des bateaux à vapeur ou des navires à voiles remorqués qui entrent en Belgique par cette voie sont autorisés à faire leur déclaration en gros à Anvers. La déclaration générale des autres navires est remise à l'employé qui monte à bord à Lillo pour escorter ces navires jusqu'à Anvers. Lorsque la déclaration est faite à Anvers, le courtier du navire présente à la douane le manifeste, accompagné, s'il y a lieu, d'une traduction, et deux écors ou copies, certifiées conformes au manifeste; ces pièces sont collationnées avec la déclaration en gros, puis remises par le receveur des douanes au contrôleur qui cote le navire pour le déchargement, c'est-à-dire l'autorise à décharger. Une procédure plus rapide est autorisée par le Règlement du 1er juin 1881 pour les bateaux à vapeur faisant un service régulier.

Les déclarations en détail sont faites par les réceptionnaires des marchandises, chacun pour la partie qui le concerne.

A la *sortie* le capitaine doit être nanti :

a) Du congé ou certificat de sortie délivré par le commissaire maritime;

b) Du manifeste ou état général de la cargaison qu'il emporte;

c) De l'acte de décompte des marchandises importées par le navire lors de son entrée (art. 54. L. générale 26 août 1822) et des permis de sortie délivrés par la douane (art. 57 *ibid.*).

Depuis qu'il n'y a plus de droits de sortie en Belgique la déclaration des navires à la sortie n'a d'importance que lorsqu'il se trouve à bord des marchandises jouissant d'une décharge à l'exportation, ou des marchandises sujettes à des droits de douane mais n'en ayant pas acquitté en Belgique, soit qu'elles traversent le pays en transit, soit qu'elles y aient séjourné en entrepôt. Ces documents de sortie sont remis aux employés des douanes qui convoient le navire jusqu'au bureau le plus rapproché de la frontière : le Règlement de 1881 exempte d'escorte, pour le court trajet d'Anvers à Lillo, les steamers et les voiliers remorqués.

ART. 18.

Le capitaine est tenu d'être en personne dans son navire à l'entrée et à la sortie des ports, havres ou rivières.

Code de 1807. Art. 227. — (Comme l'article 18 ci-dessus.)
Ordonnance de 1681. Art. 13. Tit. I. Liv. II. — Les maîtres seront tenus, sous peine d'amende arbitraire, d'être en personne dans leur bâtiment, lorsqu'ils sortiront de quelque port, havre ou rivière.

SOMMAIRE.

134° — Présence obligatoire du capitaine à bord.
135° — La présence d'un pilote ou, en cas de remorque, l'état de dépendance et d'inertie du navire, n'en dispensent pas le capitaine.

134. — Le capitaine devrait, si c'était possible, se trouver à bord de son navire depuis le moment où il commence à charger jusqu'à celui où il finit de décharger. On s'explique cependant que, pendant le temps de la charge et de la décharge, d'autres devoirs le retiennent à terre; mais, dès que le navire commence à manœuvrer, le capitaine, chargé de sa conduite, doit être à bord pour commander la manœuvre.

L'entrée et la sortie des ports, havres et rivières présentent pour les navires des dangers particuliers : l'article 18 interdit expressément au capitaine d'abandonner, à ce moment, son poste et de confier le commandement à un marin moins expérimenté.

Pas n'était besoin d'un texte spécial pour consacrer cette obligation du capitaine; aussi l'article 18 n'est-il pas limitatif.

C'est à bon droit que le tribunal d'Anvers a jugé, le 9 avril 1874 (J. A. 74. 1. 249), qu'il est du devoir du capitaine de se trouver à bord du bâtiment dont le commandement lui est confié lorsque ce bâtiment se met en mouvement, soit pour passer d'un bassin à un autre, soit pour sortir des bassins et se mettre en rade. Valin, commentant les art. 9 et 13 de l'Ordonnance, faisait déjà observer que, à l'exemple du capitaine de haut bord, le maître d'un navire marchand doit s'y trouver en personne, lorsqu'il est question de le mener en rade, de lui donner un bon mouillage et de le mettre en sûreté.

135.— La présence à bord d'un pilote, ou la circonstance que le navire est remorqué et n'a pas le commandement de la remorque, ne sauraient excuser l'absence du capitaine pendant que le navire manœuvre ou navigue. Le pilote est sous ses ordres; le commandant de la remorque, bien que son chef momentané, ne l'affranchit pas de l'accomplissement de ses devoirs; le capitaine doit surveiller les services rendus à son navire par le pilote ou le remorqueur (Valroger, nº 383).

ART. 19.

En cas de contravention aux obligations imposées par les quatre articles précédents, le capitaine est responsable de tous les événements envers les intéressés au navire et au chargement.

Code de 1807. Art. 228. — (Comme l'article 19 ci-dessus.)

SOMMAIRE.

136° — Responsabilité multiple du capitaine.
137° — En cas de contravention à l'article 15.
138° — En cas de contravention à l'article 16.
139° — En cas de contravention à l'article 17.
140° — En cas de contravention à l'article 18.

136. — Nous avons vu l'article 7, se servir du mot " capitaine " pour exprimer deux idées différentes : d'une part tous les gens de l'équipage, d'autre part le commandant seul (V. nº 60). L'article 19 présente une bizarrerie analogue : le mot " capitaine " doit y être entendu dans le sens du " capitaine *ès qualité* " lorsqu'il est question de la responsabilité envers les intéressés au chargement ; il doit l'être dans le sens du " capitaine en nom personnel " en ce qui touche la responsabilité envers les intéressés au navire. Vis-à-vis des affréteurs et chargeurs, en effet, la responsabilité contractuellement engagée est celle des propriétaires du navire, des fréteurs ; les intéressés au chargement n'ont pas à s'adresser à la personne, souvent peu solvable, du capitaine;

ils ont l'*actio ex contractu* contre leur co-contractant, le fréteur, responsable du capitaine sur lequel il s'est déchargé de l'exécution du contrat de louage ou de transport maritime; c'est le capitaine *ès qualité*, agissant comme représentant du fréteur, qui commet les fautes contractuelles, c'est le capitaine *ès qualité* qui en est responsable. Au contraire, vis-à-vis des intéressés au navire, c'est-à-dire des propriétaires-fréteurs, le capitaine est personnellement lié par son contrat d'engagement; s'il leur cause préjudice en n'observant pas les articles 15 à 18, il en est personnellement tenu envers eux. Une même expression rend ici, comme dans l'article 7, deux idées différentes.

Il ne faut pas s'étonner de trouver les auteurs en désaccord sur la portée de l'article 19; la controverse est d'autant plus naturelle que l'article n'est pas emprunté à l'Ordonnance et que les travaux préparatoires du Code de 1807, de même que ceux de la loi de 1879, ne fournissent aucun éclaircissement à ce sujet.

La plupart des commentateurs du Code donnent à l'article 228 (19 de la loi de 1879) une interprétation systématique et d'ensemble. M. Boulay-Paty (I. p. 140) enseigne que toute contravention aux quatre articles précédents rend le capitaine responsable de tous les événements, sans qu'il soit admis à prouver qu'ils sont le produit d'une force majeure ou que le dommage eût été subi même en l'absence de contravention; M. Dalloz (nº 434) tempère cette interprétation rigoureuse en accordant aux juges le pouvoir de tenir compte des circonstances; M. Demangeat (IV. p. 217) veut que, chaque fois qu'il y a doute sur le point de savoir si la contravention du capitaine est la cause du dommage subi par les intéressés, on le présume, sans que le capitaine soit admis à renverser cette présomption par d'autres preuves; MM. de Valroger (nº 384), Lyon-Caen et Renault (nº 1819) interprètent l'article en ce sens que, chaque fois que le capitaine a négligé d'accomplir l'une des prescriptions des quatre articles antérieurs, une présomption de responsabilité pèse sur lui; il lui reste, d'après ces derniers auteurs, la ressource de faire la preuve de la force majeure (art. 1352 C. civ.).

Toutes ces interprétations nous paraissent trop absolues; il faut, pour apprécier la portée de l'article 19, passer successivement en revue les articles 15 à 18 au double point de vue des intéressés au navire et des intéressés au chargement.

137. — La contravention à l'article 15 peut consister, soit à n'avoir pas tenu de livre de bord, soit à ne pas l'avoir fait coter et parapher, soit à n'y pas avoir mentionné l'événement de force majeure à raison duquel le capitaine décline la responsabilité du dommage subi.

Les articles 32 à 37 règlent les obligations du capitaine relatives à la confection et à la vérification du rapport de mer. La contravention à l'article 15 peut se compliquer d'une contravention aux articles 32 à 37 ; dans ce cas le capitaine sera évidemment jugé fautif. Nous supposons qu'il a obtempéré aux prescriptions des articles 32 à 37 et que son rapport de mer constate l'événement de force majeure non mentionné dans le livre de bord. Quelles conséquences déduire d'une telle situation ?

Le rapport de mer, dûment vérifié, fait foi en justice, à la décharge du capitaine (art. 27) ; les omissions du livre de bord, *à fortiori* l'absence de cote et de paraphe, ne peuvent infirmer cette preuve légale. Il y a quelque doute sur ce que doit contenir le livre de bord ; l'erreur du capitaine qui n'a pas cru devoir y mentionner tous les événemenis de mer, ne doit pas le priver du bénéfice de l'article 37 ; le rapport de mer, dûment vérifié, fait, jusqu'à preuve contraire, foi de son contenu. L'insuffisance du registre constitue une présomption, non une preuve, en sens opposé. M. Bédarride (n° 399) élève cette présomption à la hauteur d'une preuve dans le cas où le livre de bord a disparu sans que le capitaine justifie d'un événement de nature à expliquer cette disparition. C'est aller trop loin ; les présomptions de l'homme sont appréciées souverainement par le juge du fait ; encore faut-il qu'elles constituent un ensemble de circonstances dont l'absence de livre de bord ou sa suppression peut être le pivot, mais qui ne peut consister dans ce fait isolé.

En thèse générale donc, une présomption de faute pèsera sur le capitaine qui n'a pas tenu ou qui a mal tenu son livre de bord ; cette présomption de faute atteindra le capitaine en nom personnel vis-à-vis de l'armateur, le capitaine *ès qualité* vis-à-vis des chargeurs ; elle sera détruite, à l'égard des uns et des autres, par la présomption résultant du rapport de mer dûment vérifié ; à son tour, cette présomption pourra être renversée par un faisceau de présomptions de fait dont celle résultant de la contravention à l'article 15 sera l'une.

138. — Le capitaine, s'il parvient à déjouer la surveillance des autorités, peut contrevenir à l'article 16 en partant sans avoir fait visiter son navire, ou sans que l'état de navigabilité soit constaté par le procès-verbal de la visite. L'article 16 ne mentionne, il est vrai, que l'obligation de subir la visite, mais il se réfère aux règlements et notamment à l'article 13 du décret de 1791, d'après lequel le procès-verbal doit constituer un certificat du bon état dans lequel se trouve le navire. Le greffe du tribunal de commerce ne délivrerait pas d'extrait d'un procès-verbal aboutissant à une conclusion différente; le capitaine, bien que son navire ait été visité, contrevient donc à l'article 17 en partant sans certificat.

Supposons d'abord qu'il s'agit de régler les rapports entre armateur et chargeurs: faute de visite, le navire sera réputé parti en état d'innavigabilité; l'armateur pourra néanmoins tenter la preuve du contraire; il pourra aussi tenter d'établir que le dommage subi par les chargeurs provient, non de l'état défectueux du navire, mais d'une force majeure ou du vice propre de la marchandise. Faute de certificat, le navire sera réputé parti dans l'état défectueux décrit au procès-verbal de visite; s'il peut y avoir, entre le dommage subi par le chargeur et les vices décrits au procès-verbal, un rapport de cause à effet, ce rapport de causalité sera présumé; l'armateur détruira cette présomption par la preuve contraire s'il établit que le dommage est l'effet de la force majeure ou du vice propre (Cas. f. 17 avril 1834; Pas. à sa date).

Passons aux rapports entre l'armateur-commettant et le capitaine-préposé : ici l'absence de visite fera supposer, au contraire, que le navire était en bon état de navigabilité et que le préjudice souffert est imputable à une faute du capitaine; celui-ci ne pourra se soustraire à la responsabilité personnelle du dommage qu'en établissant un rapport de causalité entre celui-ci et un autre fait, tel qu'un vice propre au navire, un vice propre à la marchandise, un événement de force majeure, une faute commise par un autre membre de l'équipage. L'absence de certificat conduit à recourir au procès-verbal des experts, et à en accepter, jusqu'à preuve du contraire, les constatations. Si les défectuosités qu'il relève peuvent être la cause du dommage souffert par les intéressés au navire, soit directement, soit à raison du recours des chargeurs, le capitaine, parti sans y remédier, sera responsable du dommage, vis-à-vis de l'armement, à moins qu'il n'établisse que ce dommage provient d'une cause qui ne lui est pas imputable.

Telles sont les conséquences de la contravention à l'article 16; quelles sont les conséquences de son observation? Il en résulte une présomption de bon état de navigabilité. Cette présomption ne se rapporte qu'aux vices apparents, à ceux que des experts, examinant le navire avec le soin d'un bon père de famille, doivent nécessairement découvrir; les chargeurs conservent la faculté d'établir que le dommage éprouvé par leurs marchandises provient d'un vice caché qui a échappé aux investigations des experts (Bédarride, nº 778; Valroger, nºs 367 et 1599; Desjardins, nº 1410. — C. Bordeaux, 4 juillet 1859; D. 60. 2. 83. — C. Bruxelles, 9 juin 1879, confirmant Anvers, 25 février 1879; J. A. 80. 1. 22; — C. Bruxelles, 24 décembre 1887. J. T. 88. 194).

139. — Les conséquences des contraventions aux nombreuses prescriptions de l'article 17 peuvent être très diverses. L'absence de l'acte de propriété est à peu près indifférente quand la lettre de mer est à bord; l'absence de la lettre de mer peut faire retenir le navire, occasionner des retards, elle peut même provoquer la prise; l'armateur sera responsable de ces conséquences vis-à-vis des chargeurs, le capitaine vis-à-vis de l'armateur si c'est au capitaine et non à l'armateur que la faute est imputable. Toutes pertes qui n'ont aucun rapport avec l'absence de lettre de mer restent sous l'empire du droit commun; l'absence de ce document ne crée aucune présomption en ce qui les concerne. Il en est de l'absence du rôle d'équipage, des connaissements, des acquits de payement ou des acquits à caution comme de l'absence de lettre de mer.

Nous avons indiqué déjà les conséquences de l'absence des procès-verbaux de visite.

140. — Le capitaine qui n'est pas en personne à bord de son navire aux moments où il doit y être, est réputé la cause des événements dommageables qui se produisent en son absence. Il lui appartient de prouver que le dommage se serait produit en sa présence comme en son absence. S'il y réussit, l'armateur ne sera pas responsable du dommage vis-à-vis des chargeurs, le capitaine ne le sera pas vis-à-vis de l'armateur; la faute commise n'est pas la cause du dommage (C. Bruxelles, 31 octobre 1878; Pas. 79. 2. 254).

L'article 27 du Code disciplinaire et pénal pour la marine mar-

chande punit de 50 à 300 francs d'amende le capitaine qui néglige de se conformer aux articles 15 à 18 de la loi maritime; il peut, de plus, être condamné à un emprisonnement de six à quinze jours.

ART. 20.

Le capitaine répond également de tout le dommage qui peut arriver aux marchandises qu'il aurait chargées sur le tillac de son vaisseau, sans le consentement par écrit du chargeur. — Est assimilée au tillac toute construction ne faisant pas corps avec la membrure du vaisseau.

Code de 1807. Art. 229. — Le capitaine répond également de tout le dommage qui peut arriver aux marchandises qu'il avait chargées sur le tillac de son vaisseau sans le consentement par écrit du chargeur. Cette disposition n'est point applicable au petit cabotage.

Ordonnance de 1681. Art. 12. Tit. I. Liv. II. — Faisons défense aux maistres et patrons de charger aucune marchandise sur le tillac de leurs vaisseaux sans l'ordre ou consentement des marchands, à peine de répondre en leur nom de tout dommage qui pourrait en arriver.

SOMMAIRE.

141° — Le capitaine ne peut, sans autorisation écrite, charger sur le pont.
142° — Travaux préparatoires de l'article 20.
143° — Sanction de la contravention.
144° — Portée de l'autorisation.

141. — Le capitaine est responsable des marchandises qui lui sont confiées (art. 13). Placer des marchandises sur le tillac, c'est-à-dire sur le plancher du premier pont du navire, c'est les exposer à être endommagées ou même balayées par les flots : c'est, en outre, faire courir à leur propriétaire le risque d'être privé des bénéfices du règlement d'avaries, si ses marchandises ont dû être sacrifiées dans l'intérêt commun (art. 109). Il en est au moins ainsi pour la plupart des marchandises (Desjardins, n° 433) et l'on peut dire que, en règle générale, l'art. 20 n'est autre chose qu'une application des principes posés par les articles 12 et 13.

La seule dérogation véritable au droit commun que contienne l'article 20 consiste dans l'obligation imposée au capitaine de se procurer une preuve écrite du consentement du chargeur lorsque, pour obtenir une réduction de fret, celui-ci consent au chargement de sa marchandise sur le tillac : cette nécessité d'une preuve écrite constitue une dérogation aux principes généraux en matière de preuve des obligations contractuelles ; l'écrit, en effet, n'est pas une condition de la validité du contrat, il n'est exigé qu'au point de vue de la preuve (Lyon-Caen et Renault, n° 1876); les principes généraux en matière de preuves eussent conduit à décider que, faute de stipulation contraire, le capitaine est libre de charger sur le tillac toutes les fois que l'usage autorise ce mode de chargement (art. 1135. 1160 C. civ.).

142. — Le Code de 1807 déroge à cette règle en exigeant, en principe, le consentement écrit du chargeur; il y revient, au second alinéa de l'art. 229, en établissant une exception en faveur du petit cabotage. « Dans cette navigation, disait Valin, la disposition de l'Ordonnance n'est point observée, même à l'égard des marchandises sujettes à être extrêmement avariées par les coups de mer. Tous les jours on voit des sacs de farine chargés à Marans pour La Rochelle ou pour Rochefort, soit dans des bateaux sans pont, soit sur le tillac des bateaux pontés, et, quoique ces farines soient souvent avariées, l'usage de les charger de cette manière a toujours été toléré, en considération de ce que, s'il en était autrement, le fret de ces bâtiments serait trop élevé. » Le second alinéa de l'art. 229 du Code légitime cet usage; l'article 20 de la loi de 1879 supprime l'exception et, quel que soit le voyage maritime, exige le consentement écrit du chargeur.

Le projet de la Commission, instituée par le gouvernement belge dans le but de réviser le Code de commerce, proposait de maintenir l'exception établie pour le petit cabotage et de se borner à préciser les limites de cette navigation. On aurait inscrit dans la loi : « Le petit cabotage s'étend de Bayonne jusque Hambourg. »

La Chambre de commerce d'Anvers réclama, le 7 janvier 1870 (N. B., n° 1123), la suppression de l'exception relative au petit cabotage. Invoquant l'exemple de l'Angleterre, des États-Unis, de l'Allemagne et des Pays-Bas, elle fit observer l'inconvénient que

présente la diversité des législations, au point de vue du règlement des avaries communes; en Belgique on indemnisait, par contribution, le propriétaire de marchandises chargées sur le pont ; en Hollande il n'était pas indemnisé.

D'accord avec le Gouvernement, la Commission de la Chambre proposa la suppression de l'exception établie par le second paragraphe de l'art. 229 du Code, et, par conséquent, de la disposition interprétative proposée par la Commission gouvernementale (N. B., nº 1123). La Chambre (N. B., nº 1296) adopta la proposition; le Sénat la compléta. La Commission du Sénat amenda l'article en y faisant cette addition : „ Est assimilée au tillac toute construction ne faisant pas corps avec la membrure du vaisseau. „ Le rapport du baron d'Anethan justifie ce complément :

Il y a en effet identité de motif pour appliquer la même règle en cas de chargement sur le tillac et sur toute autre construction ne faisant pas corps avec la membrure du vaisseau. C'est, dans les deux cas, un chargement contraire à la pratique ordinaire et qui expose les marchandises ainsi chargées à plus de risques que si elles étaient chargées à l'intérieur du vaisseau; il est donc naturel et juste que le capitaine réponde alors du dommage arrivé aux marchandises si le chargement, fait par lui d'une manière exceptionnelle, a eu lieu sans le consentement du chargeur. (N. B., nº 1467.)

Le texte, ainsi modifié, fut voté par le Sénat (N. B., nº 1603) et par la Chambre (*ibid.* nº 1654).

Le capitaine ne peut donc, sans le consentement du chargeur, placer les marchandises dans le rouf, la dunette et autres constructions légères qui peuvent s'élever sur le tillac; elles y sont à couvert, mais moins en sûreté que dans le corps même du navire (Laurin, II, p. 118; Desjardins, nº 431; Valroger, nº 391; Lyon-Caen et Renault, nº 1876).

143. — Le capitaine qui contrevient à la disposition de l'art. 20 répond, d'après le texte de cet article, de tout le dommage qui peut arriver aux marchandises chargées sur le tillac.

Ces expressions ne doivent pas être prises à la lettre.

Le capitaine n'est tenu de réparer le dommage arrivé à ces marchandises que s'il est une conséquence du mode de chargement employé. Le navire peut se perdre, corps et biens, sans que le chargement sur le tillac en soit cause ; dans ce cas ce mode de chargement n'aura pas été dommageable et le capitaine ne sera

point tenu envers les chargeurs, à raison de la responsabilité édictée par l'article 20 (Demangeat, IV. p. 102, note 2).

144. — Lorsque le propriétaire a consenti au chargement de ses marchandises sur le tillac, ce consentement n'a pas pour effet d'affranchir le capitaine de toute responsabilité par rapport à ces marchandises. Le seul effet d'une telle convention est de décharger le capitaine de la responsabilité des dommages qui sont une conséquence inhérente à ce mode de chargement : en dehors de là sa responsabilité demeure entière : il est tenu de prendre les précautions nécessaires pour garantir les marchandises contre tous dommages et avaries, sous peine de répondre du préjudice occasionné par sa faute, même la plus légère (C. Bruxelles, 18 février 1886 ; Pas. 86. 2. 377).

ART. 21.

La responsabilité du capitaine ne cesse que par la preuve d'obstacles de force majeure.

Code de 1807. Art. 230. — (Comme l'article 21 ci-dessus.)

SOMMAIRE.

145° — Portée de l'article 21.
146° — Que faut-il entendre par obstacles de force majeure ?

145. — L'article 21 ne se rapporte pas exclusivement à l'article qui le précède ; il est le corollaire des articles 12 et 13 qui consacrent le principe de la double responsabilité contractuelle du capitaine, en nom personnel d'abord, *ès qualité* ensuite, et des articles 14 à 20 qui en sont des applications. Il est étranger à la responsabilité des quasi-délits. L'article 21 est une application du principe inscrit dans l'article 1148 du Code civil : « Il n'y a lieu à aucuns dommages et intérêts lorsque, par suite d'une force majeure ou d'un cas fortuit, le débiteur a été empêché de donner ou de faire ce à quoi il était obligé, ou a fait ce qui lui était interdit. »

Le capitaine en nom personnel a reçu de l'armateur le navire et s'est chargé de sa conduite, le capitaine *ès qualité* a reçu des chargeurs les marchandises et s'est chargé de leur transport; il doit conduire le navire à bon port, remettre les marchandises aux destinataires; d'un côté comme de l'autre, son obligation est certaine. S'il ne l'exécute pas, il doit pouvoir justifier d'un obstacle indépendant de sa volonté, sous peine de voir l'obligation inexécutée se résoudre en dommages-intérêts (art. 1142 C. civ.). La preuve, soit de l'exécution, soit de l'obstacle de force majeure, incombe à celui qui a contracté l'obligation; l'article 21 ne dit pas autre chose; le débiteur qui reconnaît son obligation, doit prouver sa libération.

Lorsqu'au contraire le capitaine se trouve en présence d'un tiers avec lequel il n'a pas contracté, c'est au tiers qui se plaint d'un quasi-délit à en justifier. L'article 21 parle d'une responsabilité qui *cesse*, c'est-à-dire d'une responsabilité préexistante, à raison d'un lien de droit indiscuté (Desjardins, n° 380; Valroger, n° 396; Lyon-Caen et Renault, n° 1790).

L'article 1148 du Code civil est complété par les article 1147 et 1184. Abstraction faite de toute force majeure, le débiteur d'une obligation peut trouver dans l'inexécution des obligations de son co-contractant une cause de libération. L'article 21 de la loi maritime reçoit le même complément; en l'absence de force majeure le capitaine *ès qualité*, assigné en dommages-intérêts par l'affréteur, peut se libérer en établissant que le dommage provient du vice propre de la marchandise ou de toute autre cause imputable à l'affréteur.

146. — Que faut-il entendre par « obstacles de force majeure? » Le texte ne le précise pas et n'avait pas à le préciser : l'article 21 se borne à déterminer, en principe, un mode de libération : il faut prouver que l'inexécution des obligations du capitaine est indépendante de sa volonté. Quand la preuve incombe au demandeur, elle doit porter sur tous les éléments dont la réunion est requise pour justifier son action; lorsqu'elle est à la charge du défendeur, elle doit être adéquate aux conditions exigées pour sa libération.

Le capitaine répond de ses fautes même légères : il doit donc établir que l'événement dommageable est dû à une cause qui lui est étrangère.

La doctrine et la jurisprudence distinguent deux catégories de

cas fortuits : " d'abord ceux qui sont, par eux-mêmes, exclusifs „ d'une faute ou d'un fait imputable au débiteur, le feu du ciel, „ la tempête, les inondations, la guerre, „ — dans ces cas il suffit au débiteur de fournir la preuve de l'événement, — " ensuite „ ceux qui peuvent avoir également pour cause, soit un cas fortuit, soit une faute ou un fait du débiteur: la mort, le vol, l'incendie...; en principe c'est au débiteur à prouver que l'événement, „ qui a les caractères apparents d'un cas fortuit, est arrivé sans „ sa faute et sans son fait. „ (Demolombe. XIV. Ed. b. n[os] 765, 766; Desjardins, n° 382; Valroger, n° 398; — Cas. f. 3 juin 1874; J. P. 74. 1116).

Le capitaine, victime d'un véritable cas fortuit, en fournit la preuve à l'aide de son rapport de mer, dûment vérifié (art. 37) (Bédarride, n° 414; Desjardins, n° 547).

ART. 22.

Lorsque les propriétaires ou leurs fondés de pouvoirs sont sur les lieux, le capitaine ne peut, sans leur autorisation spéciale, faire travailler au radoub du bâtiment, acheter des voiles, cordages et autres choses pour le bâtiment, prendre à cet effet de l'argent sur le corps du navire, ni fréter le navire.

Code de 1807. Art. 232. — Le capitaine, dans le lieu de la demeure des propriétaires ou de leurs fondés de pouvoirs ne peut, sans leur autorisation spéciale, faire travailler au radoub du bâtiment, acheter des voiles, cordages et autres choses pour le bâtiment, prendre à cet effet de l'argent sur le corps du navire, ni fréter le navire.

Ordonnance de 1681. Art. 17. Tit. I. Liv. II. — Ne pourra, dans le lieu de la demeure des propriétaires, faire travailler au radoub du navire, acheter voiles, cordages ou autres choses pour le bâtiment, ni prendre pour cet effet argent sur le corps du vaisseau, si ce n'est de leur consentement, à peine de payer en son nom.

SOMMAIRE.

147. — La prohibition édictée par l'article 22 se justifie par les raisons données pour enlever au capitaine le droit de louer et de choisir seul l'équipage lorsque les propriétaires sont présents ou représentés sur les lieux. Quand les propriétaires peuvent agir eux-mêmes il n'y a aucune raison d'accorder à un tiers le droit d'engager leur fortune à leur insu et peut-être contre leur gré.

Pas plus que l'article 14, l'article 26 n'est limitatif; c'eût été commettre une inconséquence que d'interdire au capitaine de prendre de l'argent sur le corps du navire et de lui permettre de contracter un emprunt pur et simple ; de lui défendre de fréter le navire et de l'autoriser à résilier l'affrétement (Lyon-Caen et Renault, n° 1798).

Un jugement du tribunal civil d'Anvers (13 mars 1874 ; J. A. 74. 1. 139) décide que le capitaine peut, au lieu de la demeure du propriétaire, sans l'autorisation de celui-ci, acheter des provisions de bouche. La prohibition de l'article 232 du Code de commerce (22. L. de 1879) doit, d'après cette décision, être interprétée restrictivement, comme toutes les dispositions exceptionnelles ; le texte interdit au capitaine d'acheter des voiles, cordages et autres choses pour le bâtiment ; il ne s'applique qu'à l'achat d'objets formant, sinon partie intégrante, tout au moins les accessoires ou le complément du navire.

Le point de départ de ce raisonnement est erroné. A quelle règle déroge l'article 22 ? Aucun texte de loi, aucun usage ne confère au capitaine le droit de représenter partout et toujours les propriétaires du navire. Qu'il les représente en leur absence, c'est incontestable ; l'art. 24 en fournit des exemples ; mais en leur présence? Les textes de loi relatifs à cette hypothèse refusent tous au capitaine le droit d'engager, sans leur assentiment, les propriétaires présents en personne ou par fondés de pouvoirs. L'Exposé des motifs des amendements de 1875 rappelle cette distinction :

Il est certain que la règle de l'article 232 C. com. est basée sur cette considé-

ration que la présence du mandant rend les pouvoirs du mandataire inutiles et les fait tomber. (N. B., n° 995.)

L'esprit de la loi est d'accord avec les textes ; l'achat de victuailles n'a d'autre but que d'assurer le service du bâtiment ; pourquoi distinguer entre ces fournitures et les fournitures d'agrès et d'apparaux se rapportant au même navire et à la même expédition ? En principe, le capitaine n'a donc pas le droit de conclure un contrat quelconque, sans l'assentiment des propriétaires, quand ceux-ci sont sur les lieux.

Le tribunal de commerce d'Anvers a décidé avec raison (19 octobre 1880; J. A. 81. 1. 54) que le capitaine ne peut, quand les propriétaires sont sur les lieux, faire valablement une convention au sujet du délestage.

148. — Nous n'allons pas jusqu'à interdire au capitaine, à moins d'une autorisation des propriétaires présents, les actes d'administration journalière. Il peut valablement les accomplir, non qu'il puise ce droit dans un prétendu mandat général qui le ferait, partout et toujours, le représentant des propriétaires, mais en vertu d'un mandat tacite, restreint à ces actes d'administration : la femme mariée n'a aucun mandat général pour engager la fortune de son mari ; cependant la jurisprudence lui reconnaît un mandat spécial, restreint aux dépenses de ménage ; de même les domestiques sont réputés avoir reçu de leurs maîtres un mandat pour les achats au comptant : les pouvoirs de ces personnes ont leur source dans l'impossibilité où se trouve le mandant d'agir lui-même : les limites du mandat sont déterminées par le motif qui lui donne naissance.

La contre-partie de la restriction que nous venons de faire n'est pas moins certaine : en l'absence des propriétaires du navire le capitaine ne peut tout faire; il ne peut, en général, ni aliéner, ni hypothéquer le navire (art. 27 et 136); il faut un texte de loi (art. 23 et 27) pour l'y autoriser. Le capitaine, en l'absence du propriétaire, a les plus larges pouvoirs d'administration, mais seulement des pouvoirs d'administration.

149. — La question de savoir quelle est, vis-à-vis des tiers co-contractants, la valeur des contrats conclus par le capitaine en violation de l'art 22, était discutée sous l'Ordonnance et l'est restée

sous le Code (Cresp et Laurin, II, p. 26; Bédarride, n° 430; Alauzet, n° 760; Desjardins, n° 398; Valroger, n° 408; Boistel, n° 1198 Lyon-Caen et Renault, n° 1798; — Anvers 24 mars 1882. J. A. 82. 1. 329).

L'opinion la plus suivie n'admet pas la nullité de l'acte dans les rapports du propriétaire avec les tiers de bonne foi; elle n'accorde au propriétaire qu'un recours contre le capitaine, si l'abus commis par celui-ci a des conséquences préjudiciables. Cette doctrine nous semble plus certaine encore sous l'empire de la loi de 1879 que sous le Code. Le lieu de la demeure du propriétaire du navire est généralement le port d'attache du navire; les tiers qui traitent avec le capitaine peuvent, sans trop de peine, s'en rendre compte; il leur est moins aisé de savoir, en chaque port de relâche, si le propriétaire est présent ou représenté dans le lieu où le capitaine contracte; l'intérêt du commerce, celui des propriétaires de navires eux-mêmes, le crédit de leurs capitaines exigent impérieusement que les contrats conclus par ces préposés *sui generis* avec les tiers de bonne foi, soient respectés par leurs commettants.

MM. Boistel et de Valroger (n° 413) distinguent entre le propriétaire accidentellement et le propriétaire normalement présent sur les lieux. Le texte de la loi ne comporte pas cette distinction. Dès que le propriétaire est présent ou représenté dans le lieu du contrat, le capitaine ne peut traiter sans son autorisation. Encore faut-il que le capitaine le sache! S'il l'ignore, il ne s'expose, en traitant, à aucun recours du propriétaire. *A fortiori,* les tiers, qui traitent dans l'ignorance de la présence du propriétaire ou de son fondé de pouvoirs, ne peuvent-ils se voir opposer un fait qu'ils ignorent. Le propriétaire est présumé absent; telle est, en effet, la règle générale; s'il est présent, il doit manifester sa présence aux tiers s'il ne veut respecter les actes du capitaine.

De même les restrictions conventionnelles apportées aux pouvoirs du capitaine par son contrat d'engagement ne lient pas les tiers qui les ignorent (Lyon-Caen et Renault, n° 1799). Ils ne doivent pas plus se faire exhiber le mandat du capitaine, qu'ils n'ont à s'enquérir du point de savoir s'il existe un armateur, s'il est sur les lieux, ou, à défaut d'armateur, si la majorité des copropriétaires du navire s'y trouve réunie. C'est au capitaine, à l'armateur, aux propriétaires qu'incombe le devoir d'éclairer les tiers.

ART. 23.

Si le bâtiment était frété du consentement des propriétaires et que quelques-uns d'eux fissent refus de contribuer aux frais nécessaires pour l'expédier, le capitaine pourra, en ce cas, vingt-quatre heures après sommation faite aux refusants de fournir leur contingent, emprunter pour leur compte, même hypothécairement, sur leur portion d'intérêt dans le navire avec autorisation du juge.

Code de 1807. Art. 233. — Si le bâtiment était frété du consentement des propriétaires, et que quelques-uns d'eux fissent refus de contribuer aux frais nécessaires pour l'expédier, le capitaine pourra, en ce cas, vingt-quatre heures après sommation faite aux refusants de fournir leur contingent, emprunter à la grosse pour leur compte sur leur portion d'intérêt dans le navire, avec autorisation du juge (1).

Ordonnance de 1681. Art. 18. Tit. I. Liv. II. — Si toutefois le navire était affrété du consentement des propriétaires, et qu'aucuns d'eux fissent refus de contribuer aux frais nécessaires pour mettre le bâtiment dehors, le maître pourra, en ce cas, emprunter à grosse aventure pour le compte et sur la part des refusants, vingt-quatre heures après leur avoir fait sommation par écrit de fournir leur portion.

SOMMAIRE.

150° — Motifs de l'article 23.
151° — Le capitaine ne peut emprunter à la grosse sur la part du récalcitrant.
152° — Tous les biens du récalcitrant garantissent l'exécution de ses obligations.

(1) En France l'article 233 a été modifié comme suit par les lois du 10 décembre 1874 (art. 28) et du 10 juillet 1885 (art. 34) : Si le bâtiment est frété du consentement des propriétaires et que quelques-uns fassent refus de contribuer aux frais nécessaires pour l'expédition, le capitaine peut, en ce cas, vingt-quatre heures après la sommation faite aux refusants de fournir leur contingent, emprunter hypothécairement pour leur compte, sur leur part dans le navire, avec l'autorisation du juge. Au cas où la part serait hypothéquée, la saisie pourra être autorisée par le juge et la vente poursuivie devant le tribunal civil, comme il est dit ci-dessus.

153° — L'emprunt hypothécaire est autorisé sur simple requête.
154° — L'article 23 s'applique-t-il à l'affrètement conclu par le capitaine?

150. — L'article 23 apporte une exception à la règle posée par l'article précédent. Il accorde au capitaine, dans un cas spécial, le droit d'emprunter, pour le compte de quelques-uns des copropriétaires du navire, même s'ils sont présents : il suppose que, le navire étant frété du consentement de la majorité des propriétaires, la minorité refuse de contribuer, pour sa part, aux frais nécessaires pour l'expédition. Tous les copropriétaires sont liés par la décision de la majorité et tenus de contribuer aux dépenses nécessaires pour exécuter cette décision; la majorité pourrait assigner les récalcitrants et les faire condamner à fournir la part qui leur incombe, mais ils peuvent être dispersés et les voies ordinaires de la procédure entraînent des lenteurs préjudiciables. Dans un but de célérité, dans l'intérêt du commerce, la loi permet au capitaine, moyennant une procédure rapide, de contraindre les copropriétaires récalcitrants à remplir leurs obligations.

Nous avons vu (V. n° 103) que la majorité peut revenir sur ses décisions ; le capitaine ne pourrait donc la contraindre à faire les frais d'une expédition décidée, puis abandonnée ; mais quelques membres de la majorité peuvent ne pas faire les fonds de l'expédition qu'ils ont concouru à décider; jusqu'à décision contraire de la majorité des copropriétaires, le capitaine a le droit d'agir contre tous ceux qui ne versent pas leur mise.

151. — Le Code permet au capitaine d'emprunter à la grosse — *même à la grosse*, est l'expression exacte de l'idée (V. n° 156), — pour le compte des récalcitrants; la loi de 1879 reconnaît au capitaine le droit d'emprunter, même hypothécairement, sur cette part.

Les mots *même hypothécairement* impliquent le droit de conclure des emprunts ordinaires; excluent-ils le droit de conclure des emprunts à la grosse? L'emprunt hypothécaire remplace-t-il l'emprunt à la grosse, ou vient-il s'y ajouter? L'article 23 déroge-t-il à l'article 156, ou n'est-il qu'une exception à l'article 136?

Le rapport présenté au Sénat par le baron d'Anethan, peut induire à croire que le capitaine conserve le droit d'emprunter à la grosse. On y lit :

Art. 23. Reproduction de l'article 233 du Code de commerce avec la suppres-

sion des mots : *à la grosse*, pour indiquer que le capitaine peut emprunter d'une autre manière et notamment hypothécairement, comme le dit expressément l'article 23. (N. B., n° 1469.)

L'interdiction résulte, non seulement de ce qu'aucune exception formelle n'est établie à la règle de l'article 156, mais de l'Exposé des motifs des amendements de 1877 relatifs à l'hypothèque maritime. Le gouvernement proposa alors d'interdire aux propriétaires de parts de navires le droit d'hypothéquer séparément ces parts; il le proposa afin d'empêcher de paralyser l'exercice du droit accordé au capitaine par l'article 23. L'Exposé des motifs s'exprime ainsi :

Si cette portion d'intérêt peut être grevée d'hypothèque, elle ne présente plus aucune valeur comme garantie, à moins que l'on ne puisse faire primer la créance hypothécaire par une créance privilégiée. Tel est, sous l'empire du Code de commerce (art. 191, n° 9), le caractère de la créance pour sommes prêtées à la grosse sur le corps, quille, etc., avant le départ du navire. Mais le projet n'admet plus le prêt à la grosse avant le départ, parce que semblable contrat est, en effet, incompatible avec l'hypothèque à laquelle il enlèverait toute sécurité. (N. B., n° 1358.)

Un peu plus loin, le même Exposé des motifs affirme de nouveau que " le capitaine, dans le cas de l'article 16 du projet (23 de la loi, 233 du Code), ne peut plus emprunter à la grosse. " Les amendements de 1877 furent adoptés sans aucune contradiction sur ce point.

La loi française du 10 décembre 1874 (art. 28) a substitué le mot *hypothécairement* aux mots *à la grosse;* c'est aussi ce que proposait la Commission de la Chambre belge (N. B., n° 1127); le mot *même*, ajouté au texte, n'a pour but que de ne pas paraître exclure l'emprunt pur et simple. L'initiative de la substitution du mot *hypothécairement* aux mots *à la grosse*, appartient à la Commission française de 1865; la Note explicative du projet de cette Commission en fournit la justification :

On tient généralement pour certain, surtout en matière commerciale, que le mandat général renferme virtuellement le pouvoir d'emprunter, mais jamais celui l'hypothéquer; par suite, on pourrait se demander si le mandat du capitaine lui donne le droit d'emprunter, parce que ses emprunts entraînent par eux-mêmes une affectation sur le bâtiment. Mais la question de principe est depuis longtemps résolue par la nécessité; il faut absolument que, dans certains cas, le capitaine soit armé du pouvoir d'emprunter sur le navire et même, au besoin, de vendre les marchandises de la cargaison. Le rôle de la loi doit se

borner ici à déterminer les cas dans lesquels ce droit lui appartient et la forme dans laquelle il doit s'exercer pour éviter les abus que pourrait faire naître sa grande liberté. C'est à quoi viennent pourvoir les articles 242 et 243 du projet, qui répondent aux articles 233 et 234 du Code actuel, auxquels ils apportent quelques changements.

L'article 242 prévoit l'hypothèse spéciale où, tous les intéressés au navire ayant décidé une expédition, l'un d'entre eux refuse de fournir son contingent dans la dépense. Dans ce cas, le Code actuel autorise le capitaine à contracter un emprunt à la grosse sur la part de ce récalcitrant. Le projet maintient ce droit au capitaine, mais il en modifie l'exercice, en ce qu'il lui permet seulement d'emprunter hypothécairement sur la part du refusant. Ce changement est motivé par la suppression de l'emprunt à la grosse avant le voyage, ainsi qu'on l'expliquera sous le titre VIII du prêt à la grosse. On pourrait peut-être craindre que l'emprunt hypothécaire, dans de telles circonstance, ne trouvât pas beaucoup de prêteurs; mais on peut compter, pour le souscrire, sur les copropriétaires qui ont intérêt au départ du navire. (Note, p. 49.)

L'emprunt à la grosse que contracterait le capitaine sur la part du copropriétaire récalcitrant vaudrait comme emprunt pur et simple ; le profit maritime stipulé serait ramené au niveau de l'intérêt d'un prêt ordinaire, au taux normal des prêts de ce genre au lieu et au temps de l'emprunt.

152. — Le capitaine peut aussi n'emprunter ni hypothécairement ni autrement, pour le compte du récalcitrant ; il peut se borner à l'assigner en payement de sa quote-part. Le jugement obtenu ne sera-t-il exécutoire que sur sa part dans le navire ? MM. Bédarride (nº 442), Boistel (nº 1199), Cresp et Laurin (I, p. 361), Desjardins (nº 403) l'enseignent ; l'expédition maritime ne peut, d'après eux, compromettre la fortune de terre du copropriétaire du navire. MM. de Valroger (nº 421), Lyon-Caen et Renault (nº 1801) sont d'un avis opposé ; nous pensons aussi que le droit d'abandon n'a aucun rapport avec les décisions prises par la majorité des copropriétaires ou par l'armateur ; l'article 23 n'indique qu'un des moyens de contraindre les récalcitrants à accomplir leurs obligations; on reste en présence de la règle de l'article 7 de la loi hypothécaire : Quiconque est obligé personnellement est tenu de remplir ses obligations sur tous ses biens.

153. — L'Ordonnance permettait au capitaine d'emprunter à la grosse vingt-quatre heures après avoir fait aux refusants sommation par écrit de fournir leur portion. Elle n'exigeait aucune autre

formalité. Valin, dans son commentaire, ne prend pas cette disposition à la lettre. Un emprunt fait de cette manière serait, dit-il, trop brusque, « il convient auparavant que le maître assigne les refusants pour les faire condamner à fournir leur contingent sans délai et dans les vingt-quatre heures au plus tard, et qu'il fasse ordonner que, faute par eux de se mettre en règle, il demeurera autorisé à prendre à la grosse, pour leur compte et risque, des deniers suffisants pour remplir leur portion » (L. II. T. I, art. 18. Voir aussi L. III, T. V, art. 9).

Le Code de 1807 et la loi de 1879 exigent, outre la sommation, l'autorisation du juge, c'est-à-dire du tribunal de commerce. L'autorisation se donne sur simple requête (Desjardins, n° 402 ; Valroger, n° 419) ; si le législateur eût voulu consacrer l'opinion de Valin, requérir une assignation, il eût exigé un jugement contradictoire et ne se fût pas contenté d'une autorisation.

154. — L'article 23 est exclusivement applicable à l'affrétement conclu par le capitaine, du consentement des propriétaires, consentement requis lorsque les propriétaires sont présents ou représentés au lieu du contrat (art. 22). La loi n'autorise pas le capitaine à assurer, par un emprunt hypothécaire, l'exécution de l'affrétement qu'il a conclu, de sa seule initiative. L'hypothèque, en ce cas, n'est plus nécessaire puisque le capitaine a la ressource de l'emprunt à la grosse. Il n'est pas au port d'attache, — les propriétaires, en effet, y sont nécessairement présents ou représentés, — il doit y revenir ; l'article 24 l'autorise à se procurer, au besoin par l'emprunt à la grosse, les ressources nécessaires à son retour. Revenir sur *lest*, pour éviter la mise dehors nécessaire à l'affrétement de retour, serait un acte de mauvaise administration. L'affrétement se commande ; dès lors l'achat de victuailles, combustible, etc., pourvoit aux besoins pressants du navire et rentre dans les termes de l'article 24 (Valroger, n° 440).

ART. 24.

Si, pendant le cours du voyage, il y a nécessité de pourvoir à des réparations, achats de victuailles ou autres besoins pressants du navire, le capitaine, après l'avoir constaté par un procès-verbal signé des principaux de l'équipage, pourra, en se faisant autoriser en Belgique par le tribunal de commerce, ou, à défaut, par le juge de paix, chez l'étranger par le consul ou le vice-consul ou, à défaut, par le magistrat des lieux, emprunter sur le corps et la quille du vaisseau ou sur le chargement, mettre en gage ou vendre des marchandises jusqu'à concurrence de la somme que les besoins constatés exigent. — Le magistrat qui a autorisé l'emprunt en fait mention sur le registre de bord. — Les propriétaires, ou le capitaine qui les représente, tiendront compte des marchandises vendues d'après le cours des marchandises de même nature et qualité dans le lieu de la décharge du navire, à l'époque de son arrivée. — L'affréteur unique ou les chargeurs divers qui sont tous d'accord, peuvent s'opposer à la vente ou à la mise en gage de leurs marchandises, en les déchargeant et en payant le fret à proportion de ce que le voyage est avancé. — A défaut du consentement d'une partie des chargeurs, ceux qui veulent user de la faculté de déchargement sont tenus du fret entier sur leurs marchandises. — Dans les deux cas, ceux qui auront fait décharger leurs marchandises, devront payer leur quote-part dans les avaries survenues jusqu'au moment du déchargement.

Code de 1807. Art. 234. — Si, pendant le cours du voyage, il y a nécessité de radoub ou d'achat de victuailles, le capitaine, après l'avoir constaté par un procès-verbal signé des principaux de l'équipage, pourra, en se faisant autoriser en France par le tribunal de commerce, ou, à défaut, par le juge de paix, chez l'étranger par le consul français ou, à défaut, par le magistrat des lieux, emprunter sur le corps et quille du vaisseau, mettre en gage ou vendre des

marchandises jusqu'à concurrence de la somme que les besoins constatés exigent. — Les propriétaires, ou le capitaine qui les représente, tiendront compte des marchandises vendues d'après le cours des marchandises de même nature et qualité, dans le lieu de la décharge du navire, à l'époque de son arrivée (1).

Ordonnance de 1681. Art. 19. Tit. I. Liv. II. — Pourra aussi, pendant le cours de son voyage, prendre deniers sur le corps et quille du vaisseau, pour radoub, victuailles et autres nécessités du bâtiment; même mettre des apparaux en gage ou vendre des marchandises de son chargement, à condition d'en payer le prix sur le pied que le reste sera vendu, le tout par l'avis des contre-maître et pilote, qui attesteront, sur le journal, la nécessité de l'emprunt et de la vente et la qualité de l'emploi, sans qu'en aucun cas il puisse vendre le vaisseau qu'en vertu de procuration spéciale des propriétaires.

SOMMAIRE.

155° — Objet de l'article.
156° — Faculté d'emprunter sur le navire.
157° — Faculté d'emprunter sur le chargement.
158° — Faculté de le vendre ou de le mettre en gage.
159° — Dans quel ordre le capitaine doit-il user de ces ressources?
160° — Formes à observer.
161° — Conséquences de leur inobservation.
162° — Sens des mots : pendant le cours du voyage.
163° — Le capitaine ne peut user de ces pouvoirs lorsque le propriétaire du navire est présent ou représenté.
164° — La loi du pavillon régit les pouvoirs du capitaine.

155. — L'article 24 s'occupe du capitaine en cours de voyage. Chargé de la conduite du navire, le capitaine doit veiller à ce qu'il soit maintenu en état d'achever son voyage et pourvu de tout ce qui est indispensable à cet effet. Il n'était pas possible d'imposer ce devoir au capitaine sans lui fournir le moyen de se procurer les fonds nécessaires pour le remplir; l'article 24 y pourvoit.

Déjà l'Ordonnance énumérait les voies et moyens accordés au capitaine pour parer à toutes les " nécessités du bâtiment „ : elle indiquait, comme exemples, le radoub et les victuailles. Le Code reproduit les exemples sans répéter la formule générale ; c'est un oubli et non un changement de système (Valroger, n° 426). La loi de 1879 reproduit, en termes presque identiques, la formule géné-

(1) La loi française du 14 juin 1841 a ajouté à l'article 234 du Code deux §§ identiques aux §§ 4 et 5 de l'article 24 de la loi maritime belge.

rale de l'Ordonnance ; l'Exposé des motifs de 1875 en expose la raison :

Les auteurs et la jurisprudence reconnaissent que l'énumération faite par l'art. 234 n'est pas limitative, qu'elle s'étend aux autres besoins pressants du navire. La cour de Rouen a même appliqué la disposition au cas où il s'agissait d'empêcher la saisie du navire et l'interruption du voyage (Rouen, 4 janvier 1844, S. 44. 2. 454). — De tout temps, dit Boulay-Paty (t. 2. p. 62) en citant Valin, par les us et coutumes de la mer il a été permis au maître, pendant le voyage, prendre deniers à la grosse ou autrement sur le corps et quille du navire pour radoub, victuailles et *autres nécessités du bâtiment*, afin de se mettre en état de continuer le voyage (Voy. *op. cit.*, p. 66 ; — Alauzet, n° 1157; — Bédarride, t. 2, n°s 443 et suiv.).

Il est évidemment préférable de consacrer cette solution dans le texte de la loi que de l'abandonner à la jurisprudence. C'est ce qu'a fait le législateur néerlandais (art. 372,..... of in andere dringende behoeften te voorzien) et ce que propose le nouveau projet français (art. 243). — Voy. aussi C. allemand, art. 497. — L'Ordonnance de 1681 portait aussi : “ *et autres nécessités du bâtiment.* „ — Au surplus ces mots se retrouvent dans l'art. 298 C. Com. (voy. de Courcy, *Réf. intern. du dr. marit.*, p. 54). (N. B., n° 996.)

156. — La première des ressources que l'article 24 met à la disposition du capitaine en cours de voyage pour parer aux besoins pressants du navire, c'est l'emprunt “ sur le corps et la quille du bâtiment „ : ces expressions, passées de l'Ordonnance dans le Code et du Code dans la loi de 1879, visent le prêt à la grosse, seul mode d'emprunt sur le corps et la quille qui fût connu du temps de l'Ordonnance. Le capitaine peut, *à fortiori,* recourir à l'emprunt pur et simple et faire traite sur les propriétaires pour le remboursement de l'emprunt (Valroger, n° 426). La loi ne force pas le capitaine à recourir à un mode d'emprunt onéreux ; elle l'autorise à lever de l'argent, *même* sur le corps et la quille du navire, comme l'article 23 l'autorise à emprunter, *même* hypothécairement. Elle ne reproduit pas le mot *même,* de crainte d'en voir tirer la conséquence que l'emprunt pur et simple est subordonné aux conditions requises pour les emprunts à la grosse.

De tout temps les capitaines n'ont eu recours au contrat à la grosse que dans les cas où ils ne pouvaient se procurer les fonds d'une façon plus avantageuse. “ Il est rare, dit Valin (Liv. II. Tit. I. Art. 19), lorsque le maître est en voyage et qu'il a besoin d'argent pour les nécessités du navire, qu'il emprunte à la grosse, soit que le profit maritime que le prêteur voudrait exiger lui paraisse trop

considérable, soit que le prêteur ne veuille pas courir le risque de l'événement. Pour l'ordinaire il emprunte simplement moyennant l'intérêt convenu, qui ne doit pas excéder le taux courant de commerce; et, en paiement, il tire une lettre de change sur le propriétaire ou armateur du navire, dont il lui donne avis le plus promptement qu'il se peut, afin que l'armateur puisse ajouter la somme à la valeur qu'il a donnée au navire et la faire assurer, s'il le juge à propos. „

Emérigon (Contrat à la grosse, Chap. IV, Section XI), nous apprend que la jurisprudence de son temps n'était pas conforme à l'opinion de Valin; elle décidait que, en règle générale, le capitaine, en cours de voyage, n'a pas le droit de tirer des lettres de change sur ses armateurs. Cet engagement, écrit Emérigon, quoique conçu en nom qualifié, lui deviendrait personnel, attendu qu'il a excédé son mandat légal. Il ne doit contracter aucune obligation qui ne soit inhérente au navire même et qui ne dépende du succès de l'expédition maritime.

La jurisprudence s'était émue des effets que Valin attribuait aux traites tirées par le capitaine sur le propriétaire. D'après Valin, le propriétaire était, dans tous les cas, tenu de payer ces lettres de change, comme s'il les avait souscrites personnellement. “ A l'échéance de la lettre de change l'armateur est tenu de la payer, sans pouvoir s'en dispenser sous prétexte que le navire a, depuis, fait naufrage, ni sous quelqu'autre prétexte que ce soit. Il est vrai que par là son capitaine peut l'exposer à payer ce qui n'aura peut-être pas tourné au profit du navire; mais la sûreté publique le demande et c'est le cas de dire qu'il doit s'imputer *talem personam elegisse*. Il ne peut même se mettre à couvert du paiement en déclarant qu'il abandonne le navire et le fret. „

Les lettres de change tirées par le capitaine ne produisent pas de telles conséquences : l'article 7 reçoit ici son application : le propriétaire peut se libérer par l'abandon du navire et du fret, aussi longtemps qu'il n'a pas accepté la lettre de change.

Lorsqu'elle est présentée à son acceptation, le propriétaire est juge de la conduite à suivre : s'il l'accepte, il peut, comme le remarque Valin, ajouter la somme à la valeur donnée au navire et faire assurer ce surplus; s'il ne l'accepte pas, il s'expose à voir saisir son navire. Son obligation reste, en dernière analyse, inhérente au navire et subordonnée au succès de l'expédition.

Parfois le propriétaire n'acceptera la traite que sous réserve de son droit d'abandon; le créancier peut ne pas se contenter de cette acceptation sous réserve et, plutôt que de courir tous les risques du voyage, saisir le navire dans un port d'escale. Le propriétaire aura, en ce cas, à apprécier s'il lui convient de laisser procéder à la vente du navire saisi ou de prendre un engagement pur et simple.

Le droit d'emprunter à la grosse sur le navire n'implique pas le droit de l'hypothéquer; il faut, pour que ce droit appartienne au capitaine, un mandat spécial (art. 136) ou un texte spécial (art. 23), un pouvoir exprès conféré par le propriétaire ou par la loi. L'article 24 n'accorde au capitaine que les pouvoirs nécessaires; il n'est pas indispensable qu'il puisse hypothéquer le navire puisqu'il peut le donner en garantie d'un emprunt à la grosse.

157. — Le capitaine peut, pour les besoins pressants du navire, emprunter sur le chargement, soit en même temps que sur le navire, soit séparément.

L'Ordonnance ne lui donnait, sur les marchandises du chargement, d'autre droit que celui d'en vendre; le Code permet de les vendre ou de les mettre en gage. On s'est demandé si la faculté de les mettre en gage implique celle d'emprunter à la grosse sur ces marchandises? La doctrine et la jurisprudence l'admettent (Valroger, nº 428); la loi de 1879, en permettant expressément au capitaine d'emprunter à la grosse sur le chargement, coupe court à toute controverse. L'Exposé des motifs de 1875 justifie cette addition en ces termes :

Le capitaine peut-il emprunter sur les marchandises du chargement, aussi bien que sur le corps du navire? Le peut-il pour se procurer des fonds qui ne seraient pas nécessaires pour subvenir à la conservation et aux besoins spéciaux de ce chargement? — Ces questions ont donné lieu à controverse. La seconde a même été résolue négativement. — Voy. Dalloz, vº *Droit marit.*, nºˢ 449, 450.

La solution affirmative, que l'amendement consacre d'une manière générale, est universellement admise. — Dalloz, *loc. cit.*; — Bédarride, t. 2, nº 453; — Alauzet, nº 1155. (N. B., nº 996).

Le prêteur à la grosse n'a aucune action personnelle contre le propriétaire du chargement (art. 164, 165).

158. — Au lieu de conserver les marchandises à bord et d'em-

prunter sur elles à la grosse, le capitaine peut les débarquer, les mettre en gage ou les vendre. Ici une restriction est mise à son pouvoir. Il dépend des chargeurs d'empêcher la vente ou la mise en gage de leurs marchandises en les déchargeant et en payant le fret; ce fret varie suivant que le chargement est débarqué en entier ou en partie seulement : dans le premier cas le navire devient libre, il est juste de ne lui payer le fret que jusqu'au lieu où le navire et le chargement se séparent; dans le second, le fret entier est dû au navire, obligé de continuer sa route pour mener à bon port le surplus de la cargaison.

Les chargeurs doivent payer, de plus, leur quote-part dans les avaries subies pendant la partie déjà effectuée du voyage.

Le droit des chargeurs d'éviter la vente ou la mise en gage de leurs marchandises en les retirant n'était inscrit ni dans l'Ordonnance, ni dans le Code; l'Exposé des motifs des amendements de 1875 justifie la faculté qui leur est accordée :

Ces dispositions ont été introduites en France par la loi du 14 juin 1841. Elles ont été considérées comme un tempérament imposé par l'intérêt des chargeurs à la disposition qui consacre au profit des armateurs le droit absolu de se soustraire, par l'abandon du navire et du fret, à la responsabilité des faits et des engagements du capitaine. Il ne semble pas qu'elles aient, depuis 1841, donné lieu à des critiques sérieuses (V. Dalloz, n° 462; Bédarride, n° 452; Alauzet, n° 1158).

Elles ont passé dans la législation italienne (art. 331, Code de 1865). Si la loi allemande et le Code néerlandais ne consacrent pas expressément le droit des chargeurs de retirer leurs marchandises dans le cas prévu par l'article, elles soumettent, par contre, l'exercice du droit du capitaine de faire vendre ou d'engager les marchandises à des conditions très rigoureuses (V. Code néerl., art. 372. Loi allem., art. 504 et suiv.).

En Belgique, le projet de modification de l'article 216 du Code de commerce, déposé le 14 novembre 1854, comprenait l'addition à l'art. 234 que nous proposons. L'intérêt des armateurs, des considérations tirées de la différence qui existe entre les conditions dans lesquelles s'exerce le commerce maritime en France et en Belgique déterminèrent le Gouvernement à ajourner cette partie de la proposition, quoique la chambre de commerce d'Anvers s'y fût montrée favorable (V. Exp. des motifs, *Annal. parl.* 1854-1885, p. 120. Rapp. Van Iseghem, *id.*, 863).

La révision du Code nous oblige à reprendre la question, et il nous paraît indispensable d'assurer aux chargeurs une protection qu'ils ne trouvent pas dans la législation actuelle en leur permettant, comme en France et en Italie, de soustraire leurs marchandises à la vente sous certaines conditions, à moins que l'on ne préfère, comme en Allemagne et en Hollande, restreindre le droit du capitaine dans des limites plus étroites et mieux précisées. (N. B., n° 996.)

La contribution des chargeurs aux avaries est justifiée dans le rapport présenté, le 6 décembre 1877, par M. Van Humbeek, au nom de la Commission de la Chambre :

M. Van Iseghem demandait qu'ils fussent tenus, en outre, *de leur quote-part dans les avaries.* Cela paraît certain pour les avaries antérieures au déchargement : " toute marchandise préservée contribue " (art. 19, tit. III). M. le ministre de la justice s'est lui-même arrêté, au sein de la commission, à cette opinion dont il avait paru s'écarter dans la discussion publique. Il n'est pas moins évident que les chargeurs ne peuvent être tenus de contribuer aux avaries survenues après le déchargement de leurs effets. L'addition proposée est donc utile; nous l'adoptons. (N. B., n° 1382.)

La rédaction votée par la Chambre (N. B. n° 1414) prêtait à équivoque ; on pouvait l'interpréter en ce sens qu'elle donnait au chargeur le choix entre le payement du fret et celui d'une quote-part des avaries ; une rédaction définitive plus claire fut adoptée sur la proposition de la Commission du Sénat (N. B. n° 1470).

Il est tenu compte des marchandises vendues, à leurs propriétaires, sur la base du cours des marchandises de même nature et qualité dans le lieu de la décharge du navire, à l'époque de son arrivée. Il eut été injuste, quand le navire arrive à bon port, de faire supporter au propriétaire des marchandises vendues la perte résultant du bas prix que donnent les réalisations forcées; il fallait le placer dans la situation où il eût été sans le sacrifice de sa chose. Quand le navire se perd, l'article 24 est inapplicable ; c'est l'article 93 § 2 qu'il faut appliquer alors (Lyon-Caen et Renault, n° 1828*bis*).

159. — Le nouveau Code de commerce espagnol (art. 611) détermine l'ordre dans lequel le capitaine doit avoir recours aux divers moyens mis à sa disposition pour se procurer des fonds; il doit : 1° les demander aux consignataires du bâtiment ou aux correspondants de l'armateur; 2° recourir aux consignataires de la cargaison ou aux intéressés à la cargaison; 3° faire traite sur l'armateur; 4° lever la somme requise au moyen d'un emprunt à la grosse; 5° vendre la partie de la cargaison nécessaire pour couvrir la somme indispensable pour réparer le bâtiment et le rendre apte à poursuivre son voyage.

La législation anglaise, le Code allemand (art 509) ne permettent au capitaine d'user de la cargaison qu'après avoir épuisé les ressources que lui offre le navire.

Le Code de 1807 et la loi de 1879 ne contiennent aucune disposition semblable ; aucun ordre n'est déterminé ni imposé au capitaine. Il n'a d'autre règle à suivre que celle qui s'impose toujours à lui : agir en bon père de famille, au mieux des intérêts qui lui sont confiés. Il doit se préoccuper des intérêts de l'ensemble de l'expédition, sans sacrifier les chargeurs aux armateurs ni les armateurs aux chargeurs. Aussi ne concevrait-on pas qu'il vendît tout le chargement pour pourvoir aux besoins pressants du navire; ce serait sacrifier l'un des deux éléments de la communauté à l'autre et non plus à leur ensemble (Valroger, nº 429). Le capitaine ne peut rien vendre de ce qui fait partie de l'inventaire du navire; c'est souvent pour en compléter le matériel qu'il emprunte; la disposition de l'Ordonnance, autorisant la vente des apparaux, n'a été reproduite ni par le Code, ni par la loi de 1879 (Desjardins, nº 505; Valroger, nº 427).

160. — Les formalités à remplir par le capitaine avant de recourir à l'un des moyens de pourvoir aux besoins pressants du navire sont au nombre de trois ; il doit : 1° faire constater par un procès-verbal, signé des principaux de l'équipage, la nécessité dans laquelle il se trouve de pourvoir à des réparations, achats de victuailles ou autres besoins pressants du navire ; 2° obtenir l'autorisation d'un magistrat ; 3° faire mentionner cette autorisation sur le registre de bord par le magistrat qui l'a accordée.

I. *Procès-verbal.*

L'Ordonnance n'exigeait d'autre formalité que l'avis des contre-maître et pilote attestant, sur le journal, la nécessité de l'emprunt ou de la vente et l'emploi des fonds à en provenir. Valin nous apprend que l'usage ne se contentait pas de la mention sur le journal ; on dressait, en outre, un procès-verbal séparé, comme on le faisait dans les autres circonstances importantes du voyage.

Le Code de commerce de 1807 exige ce procès-verbal ; la mention sur le livre de bord est requise par la disposition générale de l'article 224 (art. 15. L. 1879). Le procès-verbal, signé des principaux de l'équipage, ne doit porter que sur la nécessité de créer des ressources pour satisfaire aux besoins pressants du navire, sans que les subordonnés du capitaine aient à émettre leur avis sur le moyen le plus favorable de se procurer ces ressources.

II. *Autorisation.*

Outre le procès-verbal, le Code requiert l'intervention du magistrat pour autoriser l'emprunt ou la vente des marchandises. Ce magistrat est juge, à la fois de la nécessité de recourir à l'un des procédés énumérés par l'article 24 et du choix à faire parmi ces procédés divers. Il statue sur requête et sans débat contradictoire, comme dans le cas prévu par l'article 23 (Valroger, n° 434). En Belgique, l'autorisation est accordée par le tribunal de commerce ou, à défaut de tribunal de commerce dans le port où est le navire, par le juge de paix du canton.

Le Code de 1807 charge le consul et, à son défaut, le magistrat du lieu, d'accorder cette autorisation quand le navire se trouve à l'étranger. On s'est demandé si le mot *consul* comprend le vice-consul et l'agent consulaire (Valroger, n° 434). La loi de 1879 a tranché la question dans le sens de l'affirmative en ce qui concerne les vice-consuls: telle était d'ailleurs la solution admise par la Cour de cassation de France. L'Exposé des motifs des amendements de 1875 rappelle que, en Belgique, l'arrêté royal du 23 février 1857, relatif au personnel des consulats, donne aux vice-consuls les mêmes attributions qu'aux consuls, s'ils résident dans des localités différentes, et les autorise, si la résidence est commune, à remplacer le consul en cas d'absence ou d'empêchement (N. B. n° 996). Le Ministre de la justice avait proposé de placer les agents consulaires sur la même ligne que les consuls et les vice-consuls ; il se rallia à la suppression de ces mots, proposée par M. Van Iseghem (N. B. n° 1298) ; la Commission (N. B. n° 1382) et la Chambre (N. B. n° 1414) se rallièrent à la suppression. Le Gouvernement n'a aucune action directe sur les agents consulaires ; on craignit de donner à ces agents des pouvoirs trop étendus.

III. *Mention au registre de bord.*

Aux deux formalités requises par le Code, la loi de 1879 en a ajouté une troisième : le magistrat qui autorise l'emprunt, en fait mention sur le registre de bord. La raison invoquée à l'appui de cette innovation par la Commission française de 1865, — c'est d'elle que l'idée émane, — est la crainte de voir les pièces constatant l'emprunt, mises à bord d'un autre navire, arriver au lieu de destination après la liquidation du voyage du navire emprunteur. (N. B. n° 996). Cette crainte est chimérique puisque l'article 15 oblige le capitaine à relater l'emprunt sur le livre de bord. L'annotation

du magistrat peut offrir plus de garanties, elle ne doit rien apprendre aux intéressés qu'ils ne sachent déjà par la relation du capitaine.

Bien qu'aucun texte ne l'ordonne, le capitaine doit, quand il le peut, télégraphier à ceux dont il veut vendre ou engager la chose, avant que de le faire (Lyon-Caen et Renault, nº 1828*bis*, note 2). C'est la seule précaution qui s'impose à lui lorsqu'il fait un emprunt pur et simple car, dans ce cas, le capitaine n'est pas obligé de remplir la triple formalité prescrite pour les emprunts à la grosse, ventes et mises en gage de marchandises (Valroger, nº 438.) L'article 23 autorise l'emprunt hypothécaire dans les mêmes conditions que l'emprunt pur et simple ; l'assimilation est indiquée par les mots : *même hypothécairement.* L'art 24, au contraire, exige pour l'emprunt à la grosse des conditions non exigées pour l'emprunt ordinaire; si le législateur eût voulu subordonner tous les emprunts à ces conditions il eût dit : *même* sur le corps et la quille du vaisseau.

161. — Quelle est la sanction attachée à l'omission de ces formalités ?

L'article 24 ne le dit pas, et l'article 234 du Code de commerce ne s'en explique pas davantage.

La question doit être examinée à deux points de vue différents, suivant qu'on envisage les rapports des propriétaires des choses vendues ou engagées avec le capitaine ou avec les tiers acheteurs ou prêteurs.

On admet généralement que l'accomplissement des formalités requises par l'art. 24 couvre la responsabilité du capitaine et fait présumer la nécessité des mesures auxquelles il a eu recours, tandis que l'inaccomplissement des formalités prescrites engendre la présomption contraire. Ces présomptions n'excluent pas la preuve contraire; le capitaine est admis à prouver la nécessité, nonobstant l'inaccomplissement des formalités; le propriétaire peut, nonobstant leur accomplissement, tenter la preuve contraire ; il n'est pas lié par l'autorisation du magistrat : celle-ci n'est pas un jugement contradictoire, elle ne forme pas chose jugée (Valroger, nºˢ 434-435).

Examinons maintenant les droits, vis-à-vis des tiers, soit des propriétaires des choses vendues ou engagées, soit de l'armement quand le capitaine s'est borné à emprunter pour compte de son

commettant et à disposer sur celui-ci. Seuls Boulay-Paty (I. p. 152) et Pardessus (n° 910) prétendent que l'absence des formalités prescrites est une cause de nullité des ventes ou emprunts faits à des tiers de bonne foi ; leur opinion se base sur la règle qui interdit, en général, au mandataire de dépasser la limite des actes d'administration (art. 1988 C. civ.) ; les actes énumérés dans l'article 24 constituent des aliénations ou, tout au moins, en renferment le germe ; le juge remplace ici le propriétaire absent ; il confère un pouvoir que le mandataire n'a pas par lui-même ; quand la loi requiert une autorisation pour habiliter les incapables, l'omission de cette formalité trouve sa sanction dans la nullité de l'acte.

L'erreur de Boulay-Paty et de Pardessus repose sur une confusion entre le droit d'administration général, abstrait, et le droit spécial, concret, attribué au capitaine. Le droit d'administration varie suivant la nature de la mission de l'administrateur ; les périls de la mer ne permettent pas de restreindre les pouvoirs du capitaine dans les limites de ceux de l'administrateur d'un domaine immobilier ; procurer le salut du navire et de la cargaison, coûte que coûte, est son premier devoir ; aucun texte ne l'autorise à jeter des marchandises ou des agrès à la mer et cependant l'article 102 répartit ce sacrifice entre les armateurs et les chargeurs.

Nous avons déjà trouvé (V. n° 151) la réponse à l'objection dans la Note explicative du projet élaboré par la Commission française : « Cette question de principe est depuis longtemps résolue par la nécessité ; il faut absolument que, dans certains cas, le capitaine soit armé du pouvoir d'emprunter sur le navire, et même, au besoin, de vendre des marchandises de la cargaison. »

Le capitaine n'est pas un mandataire ordinaire, il est un préposé *sui generis* qui, en l'absence de son commettant, a les pouvoirs les plus étendus ; les seuls droits qui ne lui sont pas accordés sont ceux d'aliéner et d'hypothéquer le navire ; encore les possède-t-il dans certains cas exceptionnels. L'article 236 du Code (26 de la loi de 1879), rend le capitaine responsable envers l'armement de l'usage abusif de ses pouvoirs ; on ne comprendrait pas cette responsabilité si l'usage abusif ne liait pas l'armement. Déjà sous l'Ordonnance, Valin (Liv. II. Tit. 1. Art. 19) et Emérigon (Contr. à la grosse, Ch. IV. Sect. V, n° 2), enseignaient que les formalités prescrites au capitaine par la loi, ne le sont pas à peine de nullité ; la jurisprudence de la Cour de cassation de France

(4 décembre 1866; D. 67. 1. 161) est fixée dans le même sens; la plupart des commentateurs du Code partagent cette opinion (Bédarride, nº 456; Demangeat IV. 189; Boistel, nº 1202; Courcy, I. 70; Desjardins, nº 508; Valroger, nº 436; Lyon-Caen et Renault, nº 1827).

L'Exposé des motifs des amendements de 1875 se borne à rappeler cette jurisprudence et cette doctrine concordantes :

La Cour de cassation de France a décidé que cette autorisation était une simple mesure de protection et de contrôle dans l'intérêt des tiers. (Cass. 24 août 1847, D. 47. 1. 175. — Bédarride, nº 447; Alauzet, nº 1156.) (N. B. nº 996.)

Aucune contradiction ne s'éleva ni à la Chambre, ni au Sénat. On peut donc tenir pour certain que les formalités préscrites par l'article 24 ne le sont pas à peine de nullité, elles ne sont pas des conditions auxquelles sont subordonnés les pouvoirs du capitaine; leur inobservation ne peut être opposée aux tiers de bonne foi.

La bonne foi du prêteur consiste en ce qu'il a cru et pu croire l'emprunt commandé par les besoins du navire. L'inaccomplissement des formalités peut être une raison de défiance (Dubernad sur Benecke, II, p. 80); de leur accomplissement résulte une présomption de bonne foi.

Un prêteur prudent exigera du capitaine qu'il indique la cause du prêt dans le reçu de la somme prêtée (Dufour, nº 295).

162. — Les pouvoirs dont parle l'art. 24 appartiennent au capitaine pendant le cours du voyage. Quand commence le voyage? Le voyage du navire commence au départ du port d'armement; les traversées multiples qu'il effectue avant d'y rentrer sont des fractions d'un seul et même voyage; le rôle d'équipage, comme le voyage, a pour objet la période qui sépare l'armement du désarmement. Si le premier affrétement expire en un autre lieu, le capitaine pourvoit aux besoins pressants du voyage en se procurant, suivant les modes admis par l'article 24, les vivres et les combustibles nécessaires pour exécuter un nouveau contrat d'affrétement. (Cas. f. 23 mars 1869; D. 70. 1. 103; — Valroger, nº 65).

Il en est ainsi pour le navire; pour la cargaison, au contraire, le voyage ne commence qu'à partir du chargement; le port de départ, en ce qui la concerne, peut être un port différent du port d'armement; le cours du voyage, le port de départ doivent être envisagés

pro subjecta materia (Valroger, n° 440). Le capitaine n'a pas le droit de vendre la marchandise dans le port où elle se charge, de même qu'il n'a pas celui d'emprunter sur le navire au port d'armement; l'article 157 fait application de cette règle en défendant de faire porter un emprunt à la grosse sur les marchandises qui n'étaient pas chargées lors de l'événement donnant lieu au prêt.

163. — L'article 22 domine l'article 24, ou plutôt ce dernier est dominé par le principe dont les articles 14 et 22 sont des applications et dont nous avons emprunté l'expression à l'Exposé des motifs des amendements de 1877 : « La présence du mandant rend les pouvoirs du mandataire inutiles et les fait tomber » (N. B. n° 995).

Quand les propriétaires ou leur fondé de pouvoirs, armateur ou autre, sont sur les lieux, le capitaine ne peut, sans leur autorisation, pourvoir aux besoins du navire, fût-il en cours de voyage. Si l'article 22 n'était applicable qu'aux dépenses à faire au port d'armement, il l'eût indiqué, au lieu d'employer la formule générale dont il se sert; c'est précisément pour s'appliquer à plusieurs ports qu'il emploie cette formule.

On conçoit que, sous l'empire du Code, on admette le droit du capitaine d'user des pouvoirs de l'article 234 (24. L. de 1879) même quand l'armateur se trouve au port de relâche (Valroger, n° 439) ; l'article 232, qui limite les pouvoirs du capitaine dans le lieu de la demeure du propriétaire, c'est-à-dire, en général, au port d'armement, est de nature à lui faire reconnaître la plénitude de ses pouvoirs partout ailleurs. Depuis la loi de 1879 les principes du droit et le texte de l'article 22 concordent pour limiter aux ports où le propriétaire n'est ni présent, ni représenté, les pouvoirs accordés par l'article 24 au capitaine.

164. — La loi du pavillon du navire sert à déterminer l'étendue des pouvoirs du capitaine. Le plus souvent celui-ci n'a aucun pouvoir spécial, le propriétaire du navire s'est borné à l'investir du commandement ; les tiers, confiants dans l'usage qui donne au capitaine une capacité légale plutôt que des pouvoirs contractuels, ne peuvent chercher les limites de cette capacité ailleurs que dans la loi sous l'empire de laquelle le capitaine a été engagé ; cette loi ne peut être celle du lieu où les hasards de la mer ont amené le propriétaire du navire à investir le capitaine de ses fonc-

tions, c'est la loi du lieu où le navire est armé, la loi du port d'attache, la loi du pavillon (Lyon-Caen et Renault, n° 1831).

Nous avons relaté déjà (V. n° 5) l'adhésion donnée à cette règle par les Congrès d'Anvers et de Bruxelles.

ART. 25.

Le capitaine, avant son départ d'un port étranger pour revenir en Belgique, sera tenu d'envoyer à ses propriétaires ou à leurs fondés de pouvoir, un compte signé de lui, contenant l'état de son chargement, le prix des marchandises de sa cargaison, les sommes par lui empruntées, les noms et demeures des prêteurs.

Code de 1807. Art. 235. — Le capitaine, avant son départ d'un port étranger ou des colonies françaises pour revenir en France, sera tenu d'envoyer à ses propriétaires ou à leurs fondés de pouvoir, un compte signé de lui, contenant l'état de son chargement, le prix des marchandises de sa cargaison, les sommes par lui empruntées, les noms et demeures des prêteurs.

Ordonnance de 1681. Art. 30. Tit. I. Liv. II. — Seront tenus, sous pareille peine (privation de la maîtrise et de leur part au profit), de donner, avant leur départ, aux propriétaires du bâtiment, un compte signé d'eux, contenant l'état et le prix des marchandises de leur chargement, les sommes par eux empruntées, et les noms et demeures des prêteurs.

SOMMAIRE.

165° — Le capitaine doit, avant chaque traversée, rendre compte des mesures prises pour le voyage à faire.
166° — Il doit, après chaque traversée, rendre compte du voyage accompli.

165. — Le mandataire doit compte de sa gestion au mandant (art. 1993 C. civ.); ce compte ne se rend d'ordinaire qu'après achèvement du mandat. L'article 26 impose au capitaine l'obligation de rendre compte, avant son voyage de retour, des mesures prises par lui en vue de ce voyage ; il doit, dans un compte signé de lui, indiquer l'état détaillé de son chargement de retour, le prix auquel il a payé les marchandises qui le composent, les

sommes qu'il a empruntées pour les besoins du voyage. L'armateur doit pouvoir se mettre en mesure de rembourser les emprunts, d'assurer et de vendre le chargement (Lyon-Caen et Renault, nº 1820). Le capitaine est responsable du préjudice qu'il cause à son commettant en ne se conformant pas à l'article 25.

Cet article se place dans l'hypothèse normale, celle d'un voyage d'aller et retour ; quand le navire se livre à la navigation d'intercourse, le capitaine doit envoyer autant de comptes qu'il fait de traversées, et même autant qu'il fait de relâches ou d'escales, s'il y contracte un emprunt ou s'il y prend du chargement.

La loi de 1879 a copié le Code, qui lui-même avait calqué l'Ordonnance. Le texte suppose que le navire est chargé pour le compte de son propriétaire et que les fonctions du capitaine ne se bornent pas à un simple transport, mais comprennent le commerce des marchandises ; de là l'obligation du capitaine de renseigner le propriétaire, non seulement sur les emprunts contractés et sur l'état de son chargement, mais aussi sur le prix qu'il a payé pour les marchandises qui le composent; c'est à la fois à l'armateur et au négociant qu'il rend compte. Le transport de marchandises appartenant au propriétaire du navire était la règle sous l'Ordonnance; c'est aujourd'hui une rare exception. Le capitaine ne peut et ne doit renseigner le propriétaire sur le prix des marchandises que lorsqu'elles lui appartiennent; la reddition de compte a la même étendue que la préposition (Lyon-Caen et Renault, nº 1820).

La Commission française de 1865 proposa la suppression de l'article 235 du Code : « la plupart de ses prescriptions, lisons-nous dans la Note explicative de son projet (p. 52), se rattachent à une hypothèse qui a cessé d'exister... La plupart des renseignements dont parle l'article 235 sont inconnus au capitaine et à peu près indifférents au propriétaire; un seul présente pour ce dernier quelque intérêt : c'est le montant des sommes empruntées par le capitaine. Mais on a vu que cette disposition avait été réservée par le projet, sous une forme plus efficace, dans la mention qui doit être faite, sur le livre de bord, par le magistrat qui a autorisé l'emprunt. »

166. — La loi veut un compte avant chaque traversée; à plus forte raison le capitaine doit-il, après chaque traversée, rendre compte du voyage accompli. Le propriétaire a intérêt à connaître les marchandises perdues ou pillées qui ne doivent aucun fret

(art. 17), celles qui ont été sacrifiées pour le salut commun (art. 102), l'importance des avaries, les mesures prises pour leur règlement, les difficultés que fait naître la délivrance, en un mot tout ce qui peut influer sur les bénéfices ou les pertes du voyage; le capitaine doit lui envoyer ces comptes partiels après chaque traversée, sans attendre son retour au port d'armement. Le Code allemand (art. 503) énumère les principales obligations qui incombent au capitaine en exécution du principe inscrit dans l'article 1993 du Code civil : « Le capitaine est obligé de tenir sans relâche l'armateur au courant de l'état du navire, des événements du voyage, des contrats qu'il a conclus, des poursuites qu'il a intentées et de lui demander, si les circonstances le permettent, des instructions pour tous les cas exceptionnels » (C. esp. art. 612; C. port. art. 508; — Desjardins, nº 488).

ART. 26.

Le capitaine qui aura sans nécessité pris de l'argent sur le corps, avitaillement ou équipement du navire, engagé ou vendu des marchandises ou des victuailles, ou qui aura employé dans ses comptes des avaries et des dépenses supposées, sera responsable envers l'armement, et personnellement tenu du remboursement de l'argent ou du paiement des objets, sans préjudice de la poursuite criminelle, s'il y a lieu.

Code de 1807. Art. 236. — (Comme l'article 26 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 20. Tit. I. Liv. II. — Le maistre qui aura pris sans nécessité de l'argent sur le corps, avituaillement ou équipement du vaisseau; vendu des marchandises, engagé des apparaux, ou employé dans ses mémoires des avaries et dépenses supposées, sera tenu de payer en son nom, déclaré indigne de la maîtrise, et banni du port de sa demeure ordinaire.

SOMMAIRE.

167º — Sanctions civiles des abus de confiance du capitaine.
168º — Sanction pénale.

167. — « Tout ce que fait le maître ou capitaine, contre le devoir de sa charge, dit Valin (art. 20) mérite punition, parce que c'est une infidélité dont il se rend coupable, et un abus manifeste de la

confiance que les propriétaires ou l'armateur lui ont donnée. „ L'article 26 applique cette règle à deux prévarications du capitaine : l'abus commis dans l'exercice des pouvoirs que l'article 24 lui accorde, la fraude perpétrée dans la reddition de compte dont l'article 25 indique l'un des éléments. Ces prévarications ont des conséquences civiles et criminelles; l'article 26 réserve les poursuites répressives auxquelles peut donner lieu l'abus qu'a fait le capitaine de la confiance de son commettant; il en énumère les conséquences civiles.

Nous avons vu (V. nº 108) que le capitaine n'est responsable qu'envers l'armement; aucun lien de droit ne l'unit aux affréteurs, chargeurs, prêteurs, etc., qui traitent avec lui en sa qualité de capitaine. L'article 26 commence par rappeler la responsabilité contractuelle du capitaine envers l'armement; il fait application de l'article 12; allant plus loin, il oblige le capitaine qui, sans nécessité, a usé des droits que l'article 24 énumère, à répondre personnellement du payement des marchandises qu'il a vendues, de l'argent qu'il a levé sur le navire ou le chargement. Nous n'avons pas à revenir sur la présomption qui résulte de l'observation des formalités requises par l'article 24; nous raisonnons dans l'hypothèse où il est établi que l'emprunt a été conclu, que les marchandises ont été vendues sans nécessité. D'après les principes du droit l'armateur seul devrait être tenu du remboursement des sommes prêtées, du payement de la valeur des marchandises vendues, sauf son recours contre le capitaine; par une exception à cette règle, la loi donne au prêteur et au chargeur, victimes de l'abus du capitaine, un second débiteur; c'est une peine civile que la loi inflige au capitaine.

168. — Les abus que prévoit l'article 26 ont paru si répréhensibles au législateur qu'il multiplie les sanctions : outre l'action de l'armateur et celle du fréteur, la loi maritime réserve la poursuite criminelle. Le Code disciplinaire et pénal de la marine marchande (art. 34) punit ces méfaits de la réclusion.

ART. 27.

Hors le cas d'innavigabilité légalement constatée, le capitaine ne peut, à peine de nullité de la vente, vendre le navire sans un pouvoir spécial des propriétaires.

Code de 1807. Art. 237. — (Comme l'article 27 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 19. Tit. I. Liv. II. — ... sans qu'en aucun cas il (le maistre) puisse vendre le vaisseau, qu'en vertu de procuration spéciale des propriétaires.

SOMMAIRE.

169° — Le capitaine ne puise pas dans sa qualité le droit de vendre le navire.
170° — La loi lui permet de vendre le navire déclaré innavigable.
171° — Constatation légale de l'innavigabilité.
172° — Effet de la vente par rapport au tiers-acquéreur.

169. — La vente de la chose d'autrui est nulle (art. 1599 C. civ). Le propriétaire seul peut aliéner sa chose : un mandataire ne le peut qu'en vertu d'un mandat spécial (art. 1988 C. civ.); c'est encore, dans ce cas, le mandant qui agit par son mandataire. L'armateur, le capitaine, ne puisent pas dans leur qualité le droit d'aliéner le navire ; ils n'en peuvent faire ni le délaissement, ni l'abandon, ils ne peuvent que l'administrer. La prohibition portée par l'article 27 n'est qu'une application des principes de droit commun.

170. — La loi déroge à ces principes en accordant au capitaine le droit de vendre le navire dans un cas spécial : le cas d'innavigabilité légalement constatée ; il tient alors son mandat de la loi. L'innavigabilité est, à proprement parler, l'état d'un navire qui a subi des avaries telles qu'il n'est plus possible de le mettre a même de naviguer ; c'est l'innavigabilité absolue. A côté d'elle se place l'innavigabilité relative, c'est-à-dire l'état du navire dont la réparation est matériellement possible, mais absorberait des sommes égales ou presque égales à la valeur qu'aurait le navire réparé. On désigne parfois aussi sous le nom d'innavigabilité relative la situation du navire qui ne peut être réparé au lieu où il se trouve ; dans ce cas il faut distinguer, selon que le

navire peut ou ne peut pas être conduit dans un lieu où la réparation est possible ; s'il ne le peut, l'innavigabilité est absolue ; s'il le peut, l'innavigabilité relative dépend du coût de la réparation dans le port où elle est possible, augmenté des frais du trajet d'un endroit à l'autre. L'article 27, pas plus que l'article 199, ne distingue entre l'innavigabilité absolue et l'innavigabilité relative ; il faut donner au mot *innavigabilité* la même interprétation dans les deux articles et admettre l'innavigabilité relative comme cause justificative de la vente par le capitaine, du délaissement par l'assuré (Desjardins, nos 517. 520).

171. — L'innavigabilité doit être *légalement constatée*. Qu'est-ce à dire ? La loi n'indique pas la voie à suivre pour arriver à cette constatation légale ; on appliquera, par analogie, les articles 24 et 156 ; le capitaine devra s'adresser, par requête, au tribunal compétent : au tribunal de commerce et, à défaut, au juge de paix, si le fait se produit en Belgique ; à l'étranger, il s'adressera au consul, à son défaut au vice-consul, et, à défaut de consul et de vice-consul, au magistrat du lieu (Desjardins, n° 521 ; Valroger, n° 450). La Cour de Rouen a jugé (3 juillet 1867 ; J. P. 68. 989) que la décision judiciaire doit être précédée d'une visite du navire par d'anciens navigateurs, dans les formes prescrites par le décret du 13 août 1791 ; la prudence commande aux juges de s'éclairer avant de décider, la loi ne leur prescrit aucune formalité déterminée ; elle ne leur commande pas davantage d'exiger une vente publique (Lyon-Caen et Renault, n° 1626) ; la loi s'en rapporte à leur sagesse. Les décisions rendues sur requête n'ont pas le caractère d'un jugement (Desjardins, n° 522), elles n'ont pas force de chose jugée entre le capitaine et le propriétaire du navire ; elles créent une présomption d'innavigabilité (Valroger, n° 452).

L'autorité judiciaire n'ordonne pas la vente, elle l'autorise ; c'est au capitaine qu'il appartient d'user de l'autorisation (Valroger, n° 451) ; néanmoins, pour exprimer l'idée d'un navire légalement déclaré innavigable, on dit qu'il est condamné.

Quand le propriétaire du navire est présent ou représenté sur les lieux, le principe appliqué par les articles 14 et 22 ne permet pas au capitaine d'agir sans son concours ou son autorisation ; le juge, averti de la présence du mandant, n'autorisera pas le mandataire à vendre le navire. Si cependant le juge passait outre, les tiers

n'auraient pas à se préoccuper de la présence du propriétaire; l'autorisation, accordée en présence du propriétaire et peut-être malgré lui, aura, pour eux, plus de valeur encore qu'une autorisation obtenue en son absence.

172. — Faute de déclaration régulière d'innavigabilité, la vente est nulle. La bonne foi de l'acquéreur est difficile à admettre; on n'achète pas un navire à son capitaine; mais, fût-elle établie, elle ne saurait faire valider l'achat. Il n'y a aucune comparaison à établir entre l'acheteur et le prêteur à la grosse; l'emprunt rentre dans les attributions du capitaine, le droit de vendre le navire n'appartient qu'au propriétaire ; aussi l'article 27 se sert-il de termes que nous n'avons pas rencontrés dans l'article 24 : *à peine de nullité de la vente* (Bédarride, n° 471; Laurin, I, p. 593; Desjardins, n° 518).

Il peut arriver cependant que l'innavigabilité soit réelle, bien qu'elle n'ait pas été légalement constatée avant la vente, soit que le capitaine n'en ait pas eu le moyen, soit qu'il ait jugé le fait trop évident pour recourir à la justice; le capitaine et le tiers-acquéreur pourront établir l'innavigabilité par toutes voies de droit; il leur faudra renverser la présomption contraire résultant de l'inobservation des formalités légales (Lyon-Caen et Renault, n° 1626; Bédarride, n° 470; Desjardins, n° 521). L'innavigabilité sera, dans ce cas, légalement constatée après la vente.

Il peut arriver enfin que l'innavigabilité ne soit pas réelle, bien qu'elle ait été régulièrement déclarée; les acquéreurs du navire, déclaré, à tort mais régulièrement, innavigable, en restent les propriétaires incommutables s'ils sont de bonne foi. Le droit de l'acquéreur est à l'abri de toute atteinte quand l'innavigabilité a été légalement constatée. La loi ne requiert point d'autres conditions : le capitaine, en vendant le navire sous le couvert de l'autorité judiciaire, agit dans les limites des pouvoirs que la loi lui confère : le tiers n'a pas à s'enquérir du bien ou du mal jugé : on ne peut exiger de lui, qu'il s'érige en censeur des actes de l'autorité judiciaire; il n'a aucune faute à se reprocher, tandis que le propriétaire du navire doit s'imputer le choix du capitaine qui a trahi sa confiance (Req. 3 avril 1867; S.67. 1. 385; — Bédarride, n° 471; Desjardins, n° 522; Valroger, n° 452).

Que décider lorsque le navire, vendu sans être innavigable et

sans avoir été légalement déclaré tel, a passé entre les mains d'un ou plusieurs acquéreurs. Ceux-ci peuvent être de bonne foi. Néanmoins le propriétaire du navire, qui n'a jamais perdu son droit de propriété, peut le revendiquer envers et contre tous (Valroger, nº 449). Les navires sont, en effet, des meubles d'un genre particulier auxquels la règle de l'article 2279 du Code civil n'est pas applicable (V. nº 6). Le droit de suite des créanciers privilégiés ou hypothécaires (art. 3) a pour corollaire le droit de revendication du propriétaire aussi longtemps que le navire n'est pas sorti de son patrimoine par un mode régulier de transmission.

ART. 28.

Tout capitaine de navire, engagé pour un voyage, est tenu de l'achever, à peine de tous dépens, dommages-intérêts envers les propriétaires et les affréteurs.

Code de 1807. Art. 238. (Comme l'article 28 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 21. Tit. I. Liv. II. — Les maistres frétés pour faire un voyage seront tenus de l'achever, à peine des dommages et intérêts des propriétaires et marchands, et d'estre procédé extraordinairement contre eux, s'il y échoit.

SOMMAIRE.

173º — Le capitaine qui n'achève pas son voyage est responsable envers l'armement.
174º — Sa responsabilité vis-à-vis des affréteurs.
175º — L'inexécution de l'engagement doit être fautive.
176º — Tout inachèvement du voyage n'est pas une désertion.
177º — Sanction pénale.

173. — Toute obligation de faire se résout en dommages-intérêts, en cas d'inexécution de la part du débiteur (art. 1142 C. civ.). L'article 28 applique cette règle au capitaine qui s'est engagé à conduire un navire pendant la durée d'un voyage.

Un mandataire peut se démettre de son mandat (art. 2007 C. civ.) sans avoir à réparer le préjudice qu'en éprouve son mandant, s'il s'expose lui-même à un préjudice considérable en

le continuant (Desjardins, n° 473); le capitaine est un préposé, il loue ses services plus encore qu'il ne remplit un mandat; il doit, avant de s'engager, calculer le préjudice qui peut résulter pour lui de l'engagement; il doit savoir que, si grande que soit la perte à laquelle il s'expose en tenant sa parole, il devra des dommages-intérêts à son commettant s'il ne la tient pas.

Le voyage dont parle l'article 28 correspond à l'obligation dont s'occupe l'article 1142 du Code civil; le capitaine doit tenir l'engagement qu'il a pris (art. 47), à moins que l'engagement ne soit indéfini; dans ce cas on applique l'article 1780 du Code civil (Valroger, n° 456).

174. — Le capitaine n'a d'obligation contractuelle qu'envers le propriétaire du navire; autant on conçoit l'application de l'article 1142 du Code civil vis-à-vis de l'armement, autant on la conçoit peu vis-à-vis des affréteurs; le capitaine n'a traité avec eux que comme représentant du propriétaire du navire. La personnalité du capitaine joue un rôle si minime dans le contrat de louage maritime que la loi de 1879 (art. 67) n'a pas reproduit la disposition du Code (art. 273) qui requiert l'insertion du nom du capitaine dans la charte-partie. Déjà sous le Code les chartes-parties faisaient, d'ordinaire, suivre ce nom des mots " ou tout autre à sa place ". Le droit du propriétaire de congédier le capitaine (art. 8) ne peut d'ailleurs être entravé par l'affréteur (Bédarride, n° 475). Ce n'est donc ni sur l'inexécution d'un engagement contractuel, ni sur la confiance accordée par l'affréteur à la personnalité du capitaine que peut se baser l'action directe accordée par l'article 28 à cet affréteur contre le capitaine qui lui cause préjudice en n'achevant pas le voyage pour lequel l'armateur l'a engagé.

Quelle est la base de cette responsabilité? Il faut la chercher dans l'Ordonnance (Desjardins, n° 473); les poursuites extraordinaires dont elle menaçait le capitaine qui n'achevait pas son voyage dénotent que ce fait était considéré comme un délit, une sorte de désertion. Pour mieux en détourner le capitaine, l'Ordonnance accumule les responsabilités pénales et civiles, comme elle le fait à l'égard du capitaine qui, sans nécessité, emprunte à la grosse ou réalise une partie du chargement. Le droit et la logique n'ont rien à voir dans cette accumulation de menaces dont le Code et la loi de 1879 n'ont pas reproduit la partie répressive.

Il y a peu d'exemples d'actions intentées par les affréteurs aux capitaines, en vertu de l'article 28. Il est rare que la retraite prématurée du capitaine soit préjudiciable aux affréteurs; l'armateur ou le consul remplace le déserteur. Il est plus rare encore que le capitaine, qui abandonne son poste avant d'avoir accompli sa tâche, soit solvable.

Les mots " achever le voyage " n'ont pas, comme le pense M. Desjardins (n° 475), un sens différent selon qu'il s'agit des affréteurs ou de l'armateur; leur sens est un, mais l'inaccomplissement de l'engagement du capitaine ne peut léser les affréteurs que lorsqu'il se produit pendant la durée de l'affrétement.

Les " affréteurs " dont parlent la loi de 1879 et le Code sont les " marchands " de l'article 21. Tit. I. Liv. II de l'Ordonnance; il n'y a pas de distinction à faire entre les affréteurs proprement dits et les chargeurs, les seconds sont les ayants-cause des premiers; l'article vise les ayants-droit à la cargaison.

175. — Le débiteur ne doit pas de dommages-intérêts à raison de l'inexécution de son obligation quand il justifie que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne lui est pas imputable et notamment d'une force majeure ou d'un cas fortuit (art. 1147. 1148. C. civ.); on trouve dans l'article 31 une application de cette règle au capitaine qui n'achève pas son voyage. Le congédiement du capitaine, la maladie qui le rend incapable de remplir ses fonctions, la mort sont des causes de justification péremptoires, pourvu que ces événements ne soient pas imputables au capitaine; s'il s'est fait congédier pour des fautes graves, s'il a mis fin à ses jours par le suicide, s'il s'est rendu malade par des excès, la responsabilité du préjudice éprouvé par l'armement ou les affréteurs lui incombe (Desjardins, n° 474; Valroger, n° 457; Lyon-Caen et Renault, n° 1788).

176. — L'inachèvement du voyage peut provenir d'autres causes que d'une désertion : nous venons d'indiquer le suicide et la maladie contractée par suite de fautes; le capitaine peut aussi se rendre volontairement en un port autre que celui de destination. Tout changement de route ou de voyage est fautif (Desjardins, n°s 477. 482), il entraîne la rupture des contrats d'assurance (art. 182) et porte ainsi préjudice aux propriétaires du navire et de la

cargaison; néanmoins, la responsabilité personnelle du capitaine n'est engagée, vis-à-vis des affréteurs, que lorsque le voyage n'est pas *achevé* par lui; le déroutement n'engage sa responsabilité que vis-à-vis des propriétaires du navire, responsables eux-mêmes de la faute du capitaine vis-à-vis des intéressés au chargement; la disposition anormale de l'article 28 s'interprète restrictivement.

177. — L'article 30 du Code pénal de la marine marchande punit le capitaine qui, hors le cas de force majeure, rompt son engagement et abandonne son navire; la peine est de un mois à deux ans de prison si le navire est en sécurité dans un port, de six mois à trois ans s'il est en rade foraine, d'un à cinq ans s'il est en mer. Le juge interdit, de plus, au capitaine tout commandement pendant un, deux ou cinq ans, suivant qu'il se trouve dans le premier, le second ou le dernier de ces cas.

ART. 29.

Le capitaine qui navigue à profit commun sur le chargement ne peut prendre à bord aucune marchandise pour son compte particulier, s'il n'y a convention contraire.

ART. 30.

En cas de contravention aux dispositions mentionnées dans l'article précédent, le capitaine est privé de sa part dans le profit commun, sans préjudice à de plus amples dommages-intérêts, s'il y a lieu.

Code de 1807. Art. 239. — Le capitaine qui navigue à profit commun sur le chargement ne peut faire aucun trafic ni commerce pour son compte particulier, s'il n'y a convention contraire. — Art. 240. — En cas de contravention aux dispositions mentionnées dans l'article précédent, les marchandises embarquées par le capitaine pour son compte particulier sont confisquées au profit des autres intéressés.

Ordonnance de 1681. Art. 28. Tit. I. Liv. II. — Les maistres et patrons qui naviguent à profit commun ne pourront faire aucun négoce séparé pour leur

compte particulier, à peine de confiscation de leurs marchandises au profit des autres intéressés.

SOMMAIRE.

178. — L'article 66 défend au capitaine et aux gens de l'équipage de charger des marchandises dans le navire, pour leur compte, sans la permission des propriétaires; l'article 29 fait la même défense au capitaine qui navigue à profit commun sur le chargement (N. B. n° 997). La Commission de la Chambre proposa la suppression de l'article 29 comme faisant double emploi avec la disposition plus générale de l'article 66 (N. B. n° 1154); le Ministre de la justice en demanda le maintien; les deux dispositions, disait-il, se rencontrent dans l'Ordonnance, dans les Codes français, italien, néerlandais, allemand; la sanction d'ailleurs est différente (N. B. n° 1301).

Cette dernière raison détermina M. Van Humbeeck, le rapporteur de la Commission, à ne pas insister; la première est basée sur une erreur : l'Ordonnance et le Code défendent au capitaine qui navigue à profit commun sur le chargement, tout trafic ou commerce pour compte particulier, même sur un navire autre que celui qu'il commande (Lyon-Caen et Renault, n° 1778); ils n'interdisent au capitaine engagé à d'autres conditions et à l'équipage, que le chargement de marchandises, pour leur compte, sur le navire à bord duquel ils se trouvent. Il n'y avait pas là double emploi; n'était la différence de sanction, ce double emploi existerait aujourd'hui puisque les articles 29 et 66 s'appliquent exclusivement au navire commandé par le capitaine, servi par l'équipage.

179. — La sanction de l'article 239 du Code et de l'article correspondant de l'Ordonnance consiste dans la confiscation de la marchandise embarquée par le capitaine pour son compte particulier; la loi de 1879 y substitue la perte de la part revenant au capitaine dans le profit commun, sans préjudice à de plus amples dommages-intérêts, s'il y a lieu.

L'Exposé des motifs des amendements de 1875 justifie cette modification :

La confiscation prononcée au profit d'un particulier, comme pénalité de l'inaccomplissement d'une obligation civile, ne s'accorde pas avec notre système de législation. Les dommages-intérêts constituent la sanction ordinaire. Nous y ajoutons, à l'exemple du projet français, la privation de la part du capitaine contrevenant dans le profit commun, privation qui peut être elle-même considérée comme une forme de dommages-intérêts. (N. B., n° 998.)

La concurrence faite, par son propre gérant, à la société commerciale qui charge un navire pour son compte (art. 29), est punie plus sévèrement que l'abus réprimé par l'article 66.

180. — L'article 30 est une disposition exceptionnelle, elle ne peut être étendue au capitaine qui navigue à profit commun sur le fret (Bédarride, n° 485 ; Valroger, n° 463 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1778, note 3). Ce capitaine ne fait pas concurrence à ses propres associés; là est la pierre de touche à laquelle il faut éprouver les divers cas qui se présentent (Desjardins, n° 492).

L'article ne peut pas davantage être étendu du capitaine au second ou à l'armateur (Bédarride, n° 488 ; Valroger, n° 466) ; la concurrence faite aux associés n'est punie d'une peine exceptionnelle que lorsqu'elle est l'œuvre du capitaine.

L'article 29, au surplus, ne défend cette concurrence que pour autant que les intéressés ne l'aient pas permise; il réserve les conventions contraires. L'autorisation peut être établie par toutes voies de droit, elle ne doit pas être écrite (Desjardins n° 493; Valroger, n° 461).

ART. 31.

Le capitaine ne peut abandonner son navire pendant le voyage pour quelque danger que ce soit, sans l'avis des officiers et des principaux de l'équipage ; et, en ce cas, il est tenu de sauver avec lui l'argent et ce qu'il pourra des marchandises les plus précieuses de son chargement, sous peine d'en répondre en son propre nom. — Si les objets ainsi tirés du navire sont perdus par quelque cas fortuit, le capitaine en demeurera déchargé.

Code de commerce de 1807. Art. 241. — (Comme l'article 31 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 26. Tit. I. Liv. II. — Leur faisons défenses d'abandonner leur bastiment pendant le voyage, pour quelque danger que ce soit, sans l'avis des principaux officiers et matelots : et en ce cas ils seront tenus de sauver avec eux l'argent, et ce qu'ils pourront des marchandises les plus précieuses de leur chargement, à peine d'en répondre en leur nom et de punition corporelle. — Art. 27. Si les effets ainsi tirés du vaisseau sont perdus par quelque cas fortuit, le maistre en demeurera déchargé.

SOMMAIRE.

181° — Le capitaine peut abandonner son navire s'il y a danger à y rester.
182° — Obligation de prendre l'avis de l'équipage.
183° — Obligation de sauver les objets les plus précieux.
184° — Responsabilité personnelle du capitaine envers les chargeurs.
185° — Sanction pénale.

181. — Le capitaine ne peut se séparer de son navire avant d'avoir accompli sa mission ; l'article 28 énonce cette règle. L'article 31 a moins pour but de la répéter que d'indiquer à quelles conditions le capitaine est dispensé de l'observer lorsque survient un de ces événements de force majeure qui délient les débiteurs de leurs obligations (art. 1148 C. civ.).

L'article 31 suppose un cas de force majeure, un danger de nature à mettre le capitaine dans l'alternative ou d'abandonner son navire ou de périr avec lui. Il n'est pas tenu de sacrifier son existence dans l'espoir de conserver les choses confiées à sa garde; il ne doit s'en séparer que lorsque son existence est en jeu. Cette règle est facile à tracer, elle est moins aisée à suivre; elle est surtout moins aisée à juger par ceux qui n'ont pas couru le péril. L'article 31 a pour but de faciliter ce jugement en indiquant ce que le capitaine doit faire pour que l'on doive présumer qu'il a rempli ses obligations aussi longtemps qu'il était possible de le faire (Desjardins, n° 479 ; Valroger, n° 469).

182. — Le capitaine doit, avant de se résoudre à abandonner son navire, prendre l'avis des officiers et des principaux de l'équipage ; s'il a pris cet avis et si la majorité se prononce pour l'abandon, il y a présomption qu'il a cédé à une véritable force majeure; s'il n'a pas pris conseil ou si ce conseil est contraire à l'abandon, le capitaine doit, pour dégager sa responsabilité, prouver la force majeure qu'il allègue (Lyon-Caen et Renault, n° 1824). « S'il veut

conserver sa réputation, dit Valin (Art. 26. Tit. I. Liv. II), il doit être le dernier à abandonner son navire „ ; le Code pénal de la marine marchande (art. 29) impose cette obligation au capitaine sous peine de 3 mois à 3 ans de prison, sans préjudice de l'interdiction de tout commandement pendant un à deux ans.

L'avis des principaux de l'équipage doit-il être pris par le capitaine avant d'abandonner un navire qu'il remorque ? M. Desjardins (n° 481) le pense ; M. de Valroger (n° 472) observe avec raison que l'article 241 du Code (31. L. 1879) ne prévoit pas ce cas. Le capitaine du remorqueur devra prouver qu'un cas de force majeure l'a empêché de remplir ses obligations ; l'avis ou l'absence d'avis fournira aux juges un sérieux élément d'appréciation.

Un procès-verbal de la délibération n'est pas spécialement requis par l'article 31 et l'on peut n'avoir pas le loisir d'en dresser un au moment du danger ; il faut faire ici une application raisonnable de la règle inscrite dans l'article 15, règle d'après laquelle le livre de bord relate les résolutions prises pendant le voyage (Bédarride, n° 491 ; Desjardins, n° 479).

183. — Après avoir pris l'avis des principaux de l'équipage le capitaine est tenu, dans la mesure du possible, de sauver les objets les plus précieux qui sont à bord. C'est aussi " dans la mesure du possible „ qu'il doit tenir conseil avant l'abandon; à l'impossible nul n'est tenu.

Les seuls objets précieux qu'indique l'article 31, sont l'argent et les marchandises; il faut y ajouter les papiers du navire, surtout le livre de bord, et les pièces relatives au chargement (Desjardins, n° 480; Bédarride, n° 494; Valroger, n° 470). La loi ne les énumère pas parce que le bon sens commande au capitaine de sauver des pièces sans lesquelles il lui serait difficile de rendre ses comptes.

L'article 31 ajoute que, si un nouveau cas fortuit cause la perte des objets sauvés d'un premier péril, le capitaine en demeurera déchargé; c'est une application de l'article 1147 du Code civil.

184. — Le capitaine qui n'a pas sauvé ce qu'il a pu des marchandises les plus précieuses, en est personnellement responsable envers leurs propriétaires. Nous trouvons ici la troisième et der-

nière exception à la règle d'après laquelle le préposé qui traite avec un tiers, au nom du commettant, n'est pas personnellement responsable de l'exécution du contrat; les articles 26 et 28 constituent les deux premières exceptions.

185. — L'Ordonnance, ici comme dans les deux autres cas, comminait une peine contre le capitaine; la lâcheté était réprimée par la loi pénale, comme la désertion, comme le fait d'avoir disposé du chargement sans nécessité; on conçoit que les auteurs du Code et de la loi de 1879 aient conservé, pour ces trois éventualités, comme mesure comminatoire, une anomalie juridique.

L'article 28 du Code pénal de la marine marchande punit de 3 mois à 3 ans de prison la contravention à l'article 241 du Code de commerce (31. L. 1879).

ART. 32.

Le capitaine est tenu, dans les vingt-quatre heures de son arrivée, de faire viser son registre et de faire son rapport. — Le rapport doit énoncer : le lieu et le temps de son départ; — la route qu'il a tenue; — les hasards qu'il a courus; — les désordres arrivés dans le navire, et toutes les circonstances remarquables de son voyage.

ART. 33.

Le rapport est fait au greffe devant le président du tribunal de commerce. — Dans les lieux où il n'y a pas de tribunal de commerce, le rapport est fait au juge de paix du canton. — Le juge de paix qui a reçu le rapport est tenu de l'envoyer, sans délai, au président du tribunal de commerce le plus voisin. — Dans l'un et l'autre cas, le dépôt en est fait au greffe du tribunal de commerce.

Code de 1807. Art. 242. — (Comme l'art. 32 ci-dessus.) — Art. 243. — (Même texte que l'art. 33 sauf les mots : " juge de paix de l'arrondissement " au lieu de " juge de paix du canton ".

Ordonnance de 1681. Art. 4. Tit. X. Liv. I. — Tous maistres et capitaines de navire seront tenus de faire leur rapport au lieutenant de l'amirauté vingt-quatre heures après leur arrivée au port, à peine d'amende arbitraire. — Art. 5. — Le maistre, faisant son rapport, représentera son congé et déclarera le lieu et le temps de son départ, le port et le chargement de son navire, la route qu'il aura tenue, les hasards qu'il aura courus, les désordres arrivés dans son vaisseau, et toutes les circonstances considérables de son voyage.

SOMMAIRE.

186° — Utilité des prescriptions de l'article 32.
187° — Autorité compétente pour viser le registre, recevoir et garder le rapport.
188° — Quand et à qui s'appliquent ces prescriptions ?
189° — S'appliquent-elles aux capitaines des navires étrangers ?

186. — Le capitaine est responsable des marchandises dont il se charge (art. 13), à moins qu'il ne prouve que les dommages survenus pendant la traversée proviennent d'obstacles de force majeure (art. 21). Comment fournir cette preuve ? Les événements qui se passent en mer et que le capitaine consigne au livre de bord (art. 15) n'ont, en général, d'autres témoins que l'équipage. Refuser confiance au témoignage de ces témoins nécessaires serait, le plus souvent, enlever au capitaine tout moyen de se dégager de la responsabilité qui pèse sur lui ; s'y fier sans restriction ni réserve, sans entourer ces témoignages de garanties propres à en contrôler la véracité, ce serait livrer les armateurs et les chargeurs à la discrétion du capitaine. La loi maritime s'est efforcée d'éviter cet écueil en obligeant le capitaine à déposer son rapport de mer et à faire viser son livre de bord, le tout dans les vingt-quatre heures de l'arrivée.

Le rapport est le résumé du livre de bord (Cresp, I, p. 595), un récit circonstancié du voyage, de nature à permettre d'apprécier les responsabilités et les droits de chacun des intéressés. Le court délai accordé pour faire viser l'un et déposer l'autre a pour but d'empêcher le capitaine d'altérer son livre de bord ou de le fabriquer après coup. Le livre de bord suit le navire, le rapport reste déposé au port d'arrivée ; il n'est pas toujours facile de les con-

fronter; l'obligation de résumer le livre de bord au moment même où il est présenté au visa, permet d'exercer ce contrôle.

Lorsqu'il convient au capitaine de diviser son livre de bord et de relater une partie de ce qu'il doit contenir sur un livre spécial, dit livre de loch, ce livre auxiliaire doit être visé comme le livre de bord dont il forme une annexe ; le projet élaboré par la Commission française de 1865 le prescrit en termes exprès.

Le rapport de mer doit être fait par le capitaine en personne (Bédarride, n° 501), sans qu'il puisse se faire suppléer : le juge doit pouvoir exercer son droit de contrôle en interrogeant le capitaine qui se présente devant lui.

L'Ordonnance de 1681 exigeait déjà que le rapport de mer fût fait endéans les 24 heures de l'arrivée au port. " Mais il est bien rare, dit Valin, que ces déclarations se fassent exactement dans les vingt-quatre heures, et cependant les capitaines, pour ne pas se reconnaître en contravention, ou se disent arrivés plus tard qu'ils ne sont réellement arrivés, ou supposent qu'il ne leur a pas été possible de descendre plus tôt à terre, sur quoi on ne les tracasse pas trop, surtout en temps de paix. "

Pour éviter cette fraude, la loi exige que le capitaine mentionne dans son rapport, et par conséquent dans son livre de bord, le moment de son arrivée à destination (Lyon-Caen et Renault, n° 1832). D'après les usages d'Anvers, le moment où le navire arrive à sa destination est celui où il entre dans les bassins, ou bien le moment de son amarrage à quai (Anvers, 30 octobre 1871 ; B. J. XXIX. 1419).

187. — Quelle est l'autorité compétente pour donner le visa au livre de bord et recevoir le rapport de mer?

On admet généralement que l'autorité compétente pour coter et parapher le registre l'est aussi pour lui donner le visa requis par l'article 32 : ce sera donc l'un des juges du tribunal de commerce, ou le bourgmestre ou l'échevin dans les lieux où il n'y a pas de tribunal de commerce. Mais les bourgmestre et échevins n'ont pas compétence pour recevoir les rapports de mer ; aux termes de l'art. 33 ces rapports sont faits, en Belgique, au greffe, devant le président du tribunal de commerce ou le juge délégué pour le remplacer, et, dans les lieux où il n'y a pas de tribunal de commerce, devant le juge de paix du canton.

Qu'il ait été reçu par le magistrat consulaire ou par le juge de paix, le rapport doit être déposé au greffe du tribunal de commerce.

188. — Les obligations énoncées dans l'article 32 s'appliquent aux capitaines de tous les navires de mer belges; il n'est fait de distinction ni entre la navigation au long cours et le cabotage (Desjardins, n° 543), ni entre la navigation régulière et l'irrégulière (Anvers, 14 juillet 1881; J. A. 82. 1. 9).

Les termes généraux de l'article 242 du Code ont amené M. de Valroger (n° 489) à penser que le capitaine doit observer les prescriptions de cet article dans chacun des ports d'escale où il aborde. MM. Laurin (I. p. 597) et Desjardins (nos 483 et 544) distinguent les escales volontaires des relâches forcées. Quelle utilité aurait l'article 245 du Code (35. L. 1879) si l'article 242 (32. L. 1879) avait la portée étendue qu'y donne M. de Valroger? Toutes les hypothèses d'entrée du navire dans un port quelconque seraient prévues par ce dernier texte. Et pourquoi l'article 244 du Code (34. L. 1879) prescrirait-il aux capitaines d'observer à l'étranger des formalités spéciales si les formalités générales de l'article 242 (32. L. 1879) sont applicables en tout port où le navire aborde?

L'article 32 prévoit le rapport complet, fait par le capitaine au port de destination (Anvers, 18 octobre 1884; J. A. 86. 1. 370; — Lyon-Caen et Renault, n° 1833); le Code portugais (art. 506) indique nettement que l'obligation de déposer un rapport complet n'existe qu'à l'arrivée au port de reste.

189. — Les capitaines des navires étrangers doivent-ils accomplir en Belgique les formalités prescrites par l'article 32? Poser cette question c'est demander si le maintien de cette disposition, empruntée à l'Ordonnance par le Code et au Code par la loi de 1879, a été dicté par un intérêt d'ordre public?

Valin (Art. 4. Tit. X. Liv. I.) et d'autres avant lui, le pensaient: « Il importe, écrivait-il, qu'aucun navire n'entre dans un port qu'on ne sache de quelle nation il est, d'où il vient, s'il est en règle, ce qui lui est arrivé dans sa route, les risques qu'il a courus, ce qu'il a vu ou appris; en un mot les circonstances de son voyage qui méritent d'être sues; et cela est du droit des gens observé chez toutes les nations, suivant Casa-Regis, Rocus, Cleirac. Locce-

nius, *de jure maritimo,* lib. I, cap. 8. n° 5. fol. 86, cite à ce sujet ce passage de Virgile, au livre VIII de l'Enéide :

.... quo tenditis? inquit,
Qui genus? Unde domo? pacemne huc fertis, an arma? „

L'amirauté, investie par l'Ordonnance du droit de recevoir les rapports de mer, avait des attributions de police que n'ont pas nos tribunaux consulaires. Le Commissariat maritime est institué en Belgique pour " tous actes d'intérêt public, relatifs à la police maritime „; si les considérations qui justifient l'article 32 étaient celles dont parle Valin, le législateur eût confié au Commissariat maritime le soin de recevoir les rapports de mer. Le rapport ne doit pas même renseigner la nationalité du navire; ce n'est pas ainsi qu'on s'assure si le bâtiment qui vient d'entrer dans le port recèle dans ses flancs la paix ou la guerre.

La question posée a été résolue en Belgique lors des discussions du Code disciplinaire et pénal pour la marine marchande.

Les articles 27, 28, 29, 30 et 34 de la loi du 21 juin 1849 punissent les capitaines de navires qui contreviennent aux articles 224, 225, 226, 227, 236, 237, 238, 241 et 248 du Code de commerce (15, 16, 17, 18, 26, 27, 28, 31 et 38, L. 1879); la Commission de la Chambre avait proposé d'ajouter l'article 242 (32. L. 1879), le Gouvernement n'y avait pas fait d'opposition et la Chambre, au premier vote, avait, sans discussion, accepté la proposition. Au second vote, le 18 mai 1849, M. Loos invita la Chambre à revenir sur sa première décision; il se basa sur le caractère exclusivement civil de l'obligation de déposer le registre et de faire rapport. M. de Haussy, ministre de la justice, lui donna raison : " Il faut, dit-il, laisser au capitaine le soin d'apprécier si, pour sa responsabilité et dans l'intérêt de l'armateur, il doit remplir la formalité prescrite par l'article 242... Le capitaine et l'armateur apprécieront dans quelles circonstances ils doivent déposer le rapport de mer; s'ils ne le font pas, eux seuls peuvent en être victimes, puisqu'ils ne peuvent alors, en cas d'avaries, exercer leurs droits à charge des assureurs. „

Le caractère, exclusivement d'intérêt privé, du rapport de mer ne fut pas contesté; la Chambre supprima la mention de l'article 242.

C'est sous l'impression de cette discussion que la Commission

extra-parlementaire de 1855 et les auteurs de la loi de 1879 ont maintenu dans cette loi le texte des articles 242 et suivants du Code; s'ils avaient pu croire que ce texte serait encore considéré comme d'intérêt public, ils auraient au moins, à l'exemple des Codes allemand (art. 490) et finlandais (art. 47), comme le propose le projet français de 1867, comme l'ont fait depuis le Code italien (art. 516), le Code portugais (art. 506), le projet de loi maritime norwégienne (art. 42), restreint l'obligation de faire un rapport de mer au cas d'événements extraordinaires intéressant le navire, la cargaison ou l'équipage.

L'absence de rapports de mer en Angleterre, la suppression, dans plusieurs pays, de l'obligation de faire rapport à la fin des voyages qui se sont effectués sans accidents, démontrent que les considérations invoquées par Valin sont devenues sans valeur. Les capitaines étrangers ne doivent donc pas observer l'article 32; ils n'ont à déposer un rapport de mer en Belgique que dans les cas où la loi de leur pavillon les y oblige.

MM. Bédarride (n° 500), Desjardins (n° 543), Lyon-Caen et Renault (n° 1838), partagent notre opinion, combattue par MM. Laurin (I. p. 599) et de Valroger (R. D. M. IV. p. 208). La Cour de cassation de France, après s'être prononcée, le 1er septembre 1813, dans ce dernier sens, est revenue, le 23 novembre 1847 et le 26 février 1851, à l'opinion que nous défendons (D. 47. 1. 359; 51. 1. 34).

A supposer qu'il ne le doive pas, le capitaine étranger peut incontestablement faire un rapport de mer en Belgique. Où le fera-t-il valablement? Doit-il passer par le greffe du tribunal de commerce, ou peut-il aussi recourir à son consul? Ce rapport peut, même de l'avis de MM. Laurin et de Valroger, être fait au consulat; c'est à tort que le tribunal de commerce d'Anvers a jugé le contraire (5 septembre 1866; J. A. 66. 1. 371). La réception du rapport de mer n'est pas un acte de juridiction, c'est une mesure conservatoire qui, dans tous les pays où ces rapports sont exigés, rentre dans les attributions des consuls. Les consuls belges reçoivent, à l'étranger, les rapports des capitaines belges; par réciprocité, les capitaines étrangers ont, dans les ports belges, le droit de déposer leurs rapports aux consulats de leur pays (Desjardins, n° 545).

ART. 34.

Si le capitaine aborde dans un port étranger, il est tenu de se présenter au consul de Belgique, de lui faire rapport et de prendre un certificat constatant l'époque de son arrivée et de son départ, l'état et la nature de son chargement.

Code de commerce de 1807. Art. 244. — (Comme l'article 34 ci-dessus.)

SOMMAIRE.

190° — Rapports à faire dans les ports étrangers.
191° — Certificat à prendre.

190. — L'article 34 ne prescrit pas aux capitaines belges les mêmes obligations dans les ports étrangers que dans les ports belges. Ils doivent faire un rapport, ils ne doivent pas faire viser leur livre de bord; l'arrêté royal du 11 mars 1857 prescrit aux capitaines belges de remettre au consul : le rôle d'équipage, la lettre de mer, la liste des marchandises composant le chargement, le rapport des peines disciplinaires appliquées pendant la traversée, la plainte relative aux crimes ou délits commis en cours de voyage, deux expéditions des actes de naissance ou de décès rédigés en mer, un des deux exemplaires d'un testament reçu en mer, et la patente de santé; pas plus que l'article 34 de la loi maritime, l'arrêté de 1857 ne mentionne le livre de bord. La circulaire ministérielle du 12 mars 1857, destinée à expliquer cet arrêté aux consuls belges, porte : " Le consul ne prendra lecture du journal de bord que si le capitaine le lui communique. "

Par contre, le rapport, qui ne se fait en Belgique qu'au port de destination, devrait, si l'on prenait l'article 34 à la lettre, se faire dans chacun des ports étrangers où le navire aborde; le texte de l'article 3 de l'arrêté de 1857 favorise cette interprétation. Le commerce ne s'accommoderait pas de ces causes de retard; heureusement cette prescription, — si telle est la portée de l'article 34, — est dépourvue de sanction quand il ne s'est pas produit d'accident dans la partie du voyage qui se termine au port où le capitaine se dispense de l'observer. Remarquons enfin que, s'il

doit être fait un rapport dans ces ports intermédiaires, ce rapport peut être très sommaire; plus sommaire encore, si la relâche est volontaire, que le rapport prescrit par l'article 35 dans les ports de relâche forcée (V. n° 193).

L'article 34 n'indique pas ce que devient le rapport fait devant le consul; il reste déposé aux archives du consulat; le consul en donne avis au département des affaires étrangères.

191. — Une autre formalité est imposée aux capitaines belges entrant dans des ports étrangers; ils doivent prendre au consulat un certificat attestant l'époque de leur arrivée et de leur départ, l'état et la nature de leur chargement. La circulaire du 12 mars 1857 observe avec raison qne " si les marchandises étaient avariées, ni la déclaration du capitaine, ni le certificat du consul ne suffiraient pour constater légalement leur état. Il faudrait recourir à la voie rappelée par la circulaire du 15 mai 1856 sur les procédures d'avaries, c'est-à-dire que des experts seraient nommés par le consul à la requête du capitaine, etc. "

L'article 34 n'est évidemment applicable qu'aux capitaines des navires belges.

ART. 35.

Si, pendant le cours du voyage, le capitaine est obligé de relâcher dans un port belge, il est tenu de déclarer au président du tribunal de commerce du lieu les causes de sa relâche. — Dans les lieux où il n'y a pas de tribunal de commerce, la déclaration est faite au juge de paix du canton. — Si la relâche forcée a lieu dans un port étranger, la déclaration est faite au consul de Belgique, ou, à son défaut, au magistrat du lieu.

ART. 36.

Le capitaine qui a fait naufrage et qui s'est sauvé seul ou avec partie de son équipage, est tenu de se présenter, en

Belgique, devant le juge du lieu ou, à défaut, devant toute autre autorité civile ; à l'étranger, devant le consul de Belgique, ou, à son défaut, devant le magistrat du lieu, d'y faire son rapport, de le faire vérifier par ceux de son équipage qui se seraient sauvés et se trouveraient avec lui, et d'en lever expédition.

Code de 1807. Art. 245. — (Comme l'art. 35 ci-dessus.) — Art. 246. — Le capitaine qui a fait naufrage, et qui s'est sauvé seul ou avec partie de son équipage, est tenu de se présenter devant le juge du lieu, ou, à défaut de juge, devant toute autre autorité civile, d'y faire son rapport, de le faire vérifier par ceux de son équipage qui se seraient sauvés et se trouveraient avec lui, et d'en lever expédition.

Ordonnance de 1681. Art. 6. Tit. X. Liv. I. — Si, pendant le voyage, il est obligé de relâcher en quelque port, il déclarera au lieutenant de l'amirauté du lieu la cause de son relâchement, et lui représentera son congé, sans être tenu d'en prendre un autre pour se mettre en mer.

SOMMAIRE.

192° — Cas auxquels s'appliquent les articles 35 et 36.
193° — Obligations qu'ils imposent.

192. — La relâche forcée et le naufrage sont des événements imprévus de nature à engager gravement la responsabilité du capitaine ; il importe que l'on soit fixé sur les causes qui les ont occasionnés et que l'on puisse vérifier les allégations du capitaine, car, ainsi que le remarque Valin, " les prétextes ne manquent jamais pour relâcher et presque toujours cela tient lieu de raison ".

L'Ordonnance de 1681 ne contenait de disposition spéciale que pour la relâche forcée ; le Code de 1807 y a ajouté des prescriptions en cas de naufrage ; ce mot ne doit pas être pris dans son sens strict ; il faut entendre par là, non seulement le naufrage proprement dit, mais aussi les événements qui entraînent la perte du navire, tels que l'échouement avec bris et le cas d'innavigabilité (Desjardins, n° 544). Les termes de l'art. 246 ne visent que les naufrages sur la côte du pays ; on l'a néanmoins appliqué à tous les naufrages (Bédarride, n° 514). Dans le but de rendre la disposition plus claire et de la mettre en harmonie avec les précédentes, le

législateur belge a indiqué en termes exprès que, à l'étranger, le capitaine est tenu de remplir devant le consul de Belgique les obligations dont, sur le sol belge, il doit s'acquitter devant les autorités locales (N. B. nº 1303). L'autorité belge compétente pour recevoir les rapports de mer après naufrage, n'est pas celle désignée pour les circonstances ordinaires: la loi indique le juge du lieu et, à son défaut, toute autre autorité civile.

La circulaire du 12 mars 1857 prévoit l'absence de rapport au port de relâche et accentue, une fois de plus, le caractère d'intérêt privé qu'a ce document : " Si, soit parce que la relâche ne serait que momentanée, soit par crainte de voir échapper un vent favorable, ou enfin pour toute autre cause analogue, le capitaine remettait à la voile sans avoir déclaré au consul les causes de la relâche, il n'aurait à répondre que devant les intéressés de l'omission de cette formalité ".

193. — La loi n'impose pas au capitaine, en cas de relâche forcée, l'obligation de faire un rapport complet et détaillé ; elle se contente d'une déclaration des causes de la relâche.

En cas de naufrage, le port où aborde le capitaine naufragé devient, en réalité, si non le port de destination, au moins le port de reste ; le capitaine doit donc, s'il veut se dégager de sa responsabilité, y faire un rapport d'autant plus complet que la dispersion de l'équipage ne lui permettra pas de le compléter plus tard.

Pas plus pour le cas de naufrage que pour celui de relâche, la loi ne détermine le délai dans lequel le capitaine est tenu de faire son rapport ; on conçoit que, par suite des circonstances qui accompagnent ces événements, le législateur n'ait pas cru devoir impartir au capitaine le délai de vingt-quatre heures que lui assigne l'article 32. Il est dans le vœu de la loi que le rapport soit différé le moins possible (Bédarride, nº 512).

Le capitaine ne peut, en cas de naufrage, se contenter de déposer son rapport ; il doit le faire vérifier par les survivants de l'équipage et en lever expédition ; la procédure de vérification est réglée par l'article 37.

ART. 37.

Pour vérifier le rapport du capitaine, le juge reçoit l'interrogatoire des gens de l'équipage, et, s'il est possible, des passagers, sans préjudice des autres preuves. — Les rapports non vérifiés ne sont point admis à la décharge du capitaine et ne font point foi en justice, excepté dans le cas où le capitaine naufragé s'est sauvé seul dans le lieu où il a fait son rapport. — La preuve des faits contraires est réservée aux parties.

Code de 1807. Art. 247. — (Comme l'article 37 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 7. Tit. X. Liv. I. — La vérification des rapports pourra être faite par la déposition de l'équipage, sans préjudice des autres preuves. — Art. 8. — Les officiers de l'amirauté ne pourront contraindre les maîtres de vérifier leur rapport; mais les rapports non vérifiés ne feront point de foi pour la décharge des maîtres.

SOMMAIRE.

194° — Procédure de vérification du rapport de mer.
195° — Foi due au rapport vérifié.
196° — Modes de preuve auxquels le capitaine peut recourir en l'absence de rapport vérifié.
197° — Valeur du rapport vérifié dans les contestations auxquelles le capitaine est étranger.

194. Le rapport de mer se vérifie, devant le juge ou consul qui l'a reçu, par l'interrogatoire des gens de l'équipage et, s'il est possible, des passagers. La vérification du rapport est, avant tout, le contrôle des affirmations consignées par le capitaine dans son rapport, contrôle exercé au moyen des affirmations, concordantes ou divergentes, de tous les témoins des péripéties du voyage; tous, marins et passagers, doivent être amenés au greffe ou au consulat, s'il dépend du capitaine de les y conduire, mais il n'a aucune action sur les passagers; de là la restriction : “ s'il est possible ”. Cette restriction s'applique même aux gens de l'équipage : quelques-uns peuvent, par esprit de vengeance, ne pas se prêter à la vérification; d'autres ont pu se disperser dès leur arrivée à terre;

l'article 37 prévoit même le cas où le capitaine s'est sauvé seul. Il doit faire *son possible* pour assurer le contrôle de ses affirmations (Bédarride, nº 522; Demangeat IV. p. 243); aussi ne peut-il retarder la vérification, sous peine d'en énerver la valeur (C. Bruxelles, 18 mai 1868; J. A. 68. 1. 208); elle doit suivre immédiatement le rapport (Anvers, 31 mai 1875; J. A. 75. 1. 236).

Le juge ou consul ne peut refuser d'interroger ceux que le capitaine lui amène, mais il n'a pas à rechercher ces témoins des événements de mer; ce soin incombe au capitaine (Bédarride, nº 520). Le juge peut néanmoins, d'office, recourir à toutes investigations de nature à découvrir la vérité. L'interrogatoire se fait « sans préjudice des autres preuves »; le capitaine peut produire tous autres témoins, par exemple : les personnes qui, de la côte, ont vu une partie des événements consignés au rapport; l'équipage du navire qui lui a prêté assistance. Il peut fournir toutes pièces utiles à la manifestation de la vérité; d'autre part, le contrôle du juge s'exerce en pleine liberté.

195. — Les rapports non vérifiés ne font pas foi en justice et ne sont pas admis à la décharge du capitaine, sauf le cas où le capitaine naufragé s'est sauvé seul : à l'impossible nul n'est tenu. Il faut, pour trouver la pensée des rédacteurs de l'article 37, substituer l'affirmative à la négative et lire : Les rapports vérifiés font foi en justice et sont admis à la décharge du capitaine.

La loi suppose que les témoignages appelés à vérifier le rapport concordent avec son contenu ; s'ils le démentent, le rapport, au lieu d'être vérifié, est dèmenti ; s'ils diffèrent entre eux, le juge apprécie si les divergences suffisent pour enlever au rapport la valeur d'un rapport vérifié (C. Bruxelles, 2 janvier 1879 ; J. A. 79. 1. 142).

Le rapport vérifié fait, jusqu'à preuve contraire, foi en justice, à la décharge du capitaine. Les deux sens du mot capitaine sont ici confondus : le capitaine en nom personnel peut invoquer le rapport vérifié pour se décharger de toute faute de gestion vis-à-vis du propriétaire du navire ; le capitaine *ès qualité* s'en prévaudra, contre les chargeurs, pour démontrer la force majeure (art. 21), contre le capitaine du navire avec lequel il s'est trouvé en collision, à l'effet d'établir que l'abordage est imputable à cet autre navire (art. 228). Tous moyens de preuve admis en matière

commerciale pourront être invoqués par les adversaires du capitaine à l'effet de détruire la foi due au rapport. Les capitaines des autres navires impliqués dans la collision feront, à leur tour, rapport sur l'événement ; ils feront aussi vérifier leurs rapports. Qu'arrivera-t-il si deux rapports se contredisent ? Ils s'annihileront l'un l'autre, sauf au juge à puiser dans l'un et dans l'autre des éléments de conviction.

Les rapports faits aux consulats, qu'ils soient faits aux consulats de Belgique à l'étranger par des capitaines belges, ou aux consulats étrangers en Belgique par des capitaines étrangers, ont la même valeur que les rapports déposés aux greffes des tribunaux consulaires. Les arrêts de la Cour de cassation de France, qui reconnaissent aux capitaines étrangers le droit de faire leurs rapports aux consulats, décident que " ces rapports peuvent être produits devant des tribunaux français, contre des français, sauf la preuve contraire, et pour y être appréciés par le juge ". Il n'en est pas autrement des rapports faits aux greffes ; la preuve contraire est expressément réservée par l'article 37 et toujours le juge apprécie la valeur de la vérification.

196. — Faut-il conclure du texte de l'article 37 que, si le capitaine n'a point fait de rapport, ou s'il a fait un rapport incomplet, ou s'il n'a pas observé toutes les formalités légales, il ne peut être admis à établir, par d'autres modes de preuve, les faits qu'il allègue à sa décharge? On a soutenu que, en dehors du rapport de mer, toute autre preuve est inadmissible (Demangeat, T. IV, p. 237; Alauzet, nº 1785), mais ce système n'a point prévalu (C. Bruxelles, 13 juin 1874 ; Pas. 74. 2. 374).

La force probante attachée par la loi au rapport de mer est un avantage fait au capitaine pour lui permettre de se décharger de la présomption de faute qui pèse sur lui ; s'il néglige de faire son rapport il renonce à cet avantage, rien de plus. Pourquoi lui enlever, en ce cas, les modes de preuve que le droit commun met à sa disposition ? N'oublions pas que la responsabilité du capitaine rejaillit nécessairement sur le propriétaire, auquel on ne peut raisonnablement faire un grief de l'absence de rapport de mer.

Le capitaine peut donc y suppléer ou en combler les lacunes par tous modes de preuve de droit commun, notamment par présomptions : le rapport de mer incomplet ou irrégulier for-

mera une présomption importante autour de laquelle il pourra en grouper d'autres.

197. — Quelle est la valeur du rapport de mer vis-à-vis des tiers qui n'ont pas le capitaine pour adversaire ? Que vaudra-t-il notamment entre assureur et assuré ?

M. Bédarride enseigne (n° 529) que le rapport fait foi pleine et entière en faveur des tiers non-intéressés au navire ou à la cargaison. Nous l'admettons vis-à-vis des intéressés au navire parce que le rapport du capitaine peut être opposé aux propriétaires du navire, ses commettants ; nous le contestons quant aux intéressés à la cargaison. Dans un procès entre l'assureur des facultés et le chargeur, le rapport du capitaine est un document émanant d'un tiers, qui peut être contesté par toutes voies de droit ; le rapport n'est alors qu'une attestation, la preuve contraire est de droit (art. 215).

Les aveux contenus dans le rapport de mer peuvent être divisés par ceux qui s'en emparent pour l'opposer au capitaine et à ses commettants. L'indivisibilité de l'aveu est la conséquence de l'inadmissibilité de la preuve testimoniale : or cette preuve est ici de droit commun. Chaque aveu de l'auteur du rapport peut donc former présomption contre lui (Bédarride, n° 526).

ART. 38.

Hors les cas de péril imminent, le capitaine ne peut décharger aucune marchandise avant d'avoir fait son rapport.

Code de 1807. Art. 248. — Hors le cas de péril imminent, le capitaine ne peut décharger aucune marchandise avant d'avoir fait son rapport, à peine de poursuites extraordinaires contre lui.

Ordonnance de 1681. Art. 9. Tit. X. Liv. I. — Faisons défenses aux maistres de décharger aucune marchandise après leur arrivée, avant que d'avoir fait leur rapport, si ce n'est en cas de péril imminent, à peine de punition corporelle contre les maistres, et de confiscation des marchandises contre les marchands qui auront fait faire la décharge.

SOMMAIRE.

198. — En règle générale le rapport de mer doit précéder le déchargement du navire ; la situation doit rester entière jusqu'au moment où le capitaine a fait connaître à l'autorité compétente le résumé de son voyage. Il y avait jadis à cela un intérêt public : l'amirauté s'assurait si le navire ne venait pas de parages infectés de maladies contagieuses. Les juges consulaires ne sont pas chargés du contrôle sanitaire ; la prescription qui oblige le capitaine à laisser un intervalle entre l'arrivée et le déchargement, a l'avantage de permettre au service sanitaire et au commissariat maritime de s'assurer de tout ce qui est d'intérêt public ; des prescriptions spéciales assurent le contrôle de la douane (V. n° 138).

L'article 38 permet aux intéressés au navire et au chargement de vérifier, les choses étant encore entières, l'exactitude des déclarations contenues dans le rapport de mer, vérification souvent impossible après le déchargement opéré : les intéressés ont donc le droit de s'opposer à ce que le déchargement s'effectue avant que le rapport ne soit fait.

En cas de péril imminent, le déchargement peut s'opérer sans aucun délai ; rien ne résiste à la force majeure.

199. — Le Code de 1807 vise la sanction pénale de l'obligation imposée au capitaine : « à peine de poursuites extraordinaires contre lui. »

Cette disposition n'était plus en harmonie avec notre législation pénale : elle n'était d'ailleurs pas à sa place dans une loi commerciale ; elle est remplacée par l'article 34 du Code disciplinaire et pénal pour la marine marchande : la contravention frauduleuse à l'article 248 du Code de 1807 (art. 38. L. 1879) est punie de la réclusion.

ART. 39.

Si les victuailles du bâtiment manquent pendant le voyage, le capitaine, en prenant l'avis des principaux de l'équipage, pourra contraindre ceux qui auront des vivres en particulier de les mettre en commun, à la charge de leur en payer la valeur.

Code de 1807. Art. 249. — (Comme l'article 39 ci-dessus.)

SOMMAIRE.

200° — Droit de réquisition sur les vivres se trouvant à bord.
201° — Droit de réquisition sur le chargement.

200. — Veiller à l'approvisionnement du navire est l'une des obligations du capitaine; il doit s'en préoccuper avant le départ et dans chacun des ports où il relâche (art. 24); mais ses prévisions peuvent être déjouées, des vents contraires aux voiliers, des dérangements aux machines des steamers peuvent allonger démesurément le voyage; l'article 39 donne au capitaine, dans l'intérêt commun, un droit de réquisition sur les vivres se trouvant à bord et appartenant en particulier à des membres de l'équipage ou à des passagers: *salus populi suprema lex.*

La loi accorde une garantie à ceux dont les provisions sont ainsi réquisitionnées; le capitaine doit prendre l'avis préalable des principaux de l'équipage. Il doit aussi payer la valeur des subsistances dont il s'empare. La valeur doit en être largement comptée; on fixera le prix le plus favorable au cédant, soit le prix d'achat augmenté des intérêts et du fret, s'il en est payé un; soit le prix de vente qu'on pourrait obtenir à l'arrivée.

201. — Le capitaine peut mettre en réquisition une partie de la cargaison si elle se compose d'objets de consommation; tout ce qui est comestible doit être considéré comme vivres. Il peut aussi, sans devoir recourir aux formalités prescrites par l'article 24, mais en observant celles de l'article 39, user des ressources dont il dispose pour acheter des vivres aux navires qu'il rencontre en mer

(Bédarride, n° 535). Il réquisitionne, au besoin, une partie du chargement pour satisfaire, par voie d'échange, à cette impérieuse nécessité.

---

§ 2. — *Du connaissement.*

ART. 40.

Le connaissement doit exprimer la nature et la quantité des objets à transporter. — Il indique : le nom et le domicile du chargeur ; — le nom et l'adresse de celui à qui l'expédition est faite ; — le nom et le domicile du capitaine ; — le nom, la nationalité et le tonnage du navire ; — le lieu du départ et celui de la destination ; — les stipulations relatives au fret. — Il présente en marge les marques et numéros des objets à transporter. — Il exprime le nombre des exemplaires délivrés. — Le connaissement peut être à ordre ou au porteur, ou à personne dénommée.

Code de commerce de 1807. Art. 281. — Le connaissement doit exprimer la nature et la quantité ainsi que les espèces ou qualités des objets à transporter. — Il indique : le nom du chargeur ; — le nom et l'adresse de celui à qui l'expédition est faite ; — le nom et le domicile du capitaine ; — le nom et le tonnage du navire ; — le lieu de départ et celui de destination. — Il énonce le prix du fret. — Il présente en marge les marques et numéros des objets à transporter. — Le connaissement peut être à ordre, ou au porteur, ou à personne dénommée.

Ordonnance de 1681. Art. 2. Tit. II. Liv. III. — Les connaissements contiendront la qualité, quantité et marque des marchandises, le nom du chargeur et de celui auquel elles doivent être consignées, les lieux du départ et de la décharge, le nom du maistre et celui du vaisseau, avec le prix du fret.

SOMMAIRE.

202° — Enonciations normales du connaissement.
203° — Le connaissement doit être daté.
204° — Quelles énonciations sont essentielles ?
205° — Clauses d'irresponsabilité.

202. — Le connaissement est une reconnaissance écrite, émanant du capitaine et constatant la mise à bord de la marchandise à laquelle ce document se rapporte (art. 13); il n'a de valeur que s'il décrit les objets chargés de façon à permettre d'en établir l'identité, lors du déchargement. L'article 40 énumère les énonciations que, normalement, cet écrit doit contenir; il peut en renfermer d'autres, et aucune de celles comprises dans l'énumération n'est prescrite à peine de nullité (Desjardins, n° 918), mais il en est de substantielles, indispensables pour assurer l'exercice des droits respectifs des parties (Cas. f. 2 mai 1854; D. 54. 1. 254), et d'autres dont l'omission est sans importance. Après avoir passé en revue les mentions énumérées dans l'article 40, nous aurons à tracer la ligne de démarcation entre les énonciations nécessaires et celles qui peuvent être omises sans que le connaissement cesse d'être régulier.

Les énonciations que doit contenir un connaissement normal sont les suivantes :

A. *La nature et la quantité des objets à transporter.*

Une reconnaissance n'engage réellement la responsabilité de celui qui la délivre qu'à la condition de spécifier la nature et la quantité, en nombre, poids ou mesure, des marchandises reçues. Cependant on ne peut imposer au capitaine l'obligation de reconnaître la quantité chargée que si le chargeur a procédé, contradictoirement avec lui, au comptage, pesage ou mesurage des marchandises mises à bord. Le nombre des colis est la donnée dont le capitaine peut le plus aisément s'assurer (Desjardins, n° 909); le chargeur peut l'obliger à constater, contradictoirement avec lui, le nombre des colis embarqués, quand cette constatation peut se faire sans inconvénients (Anvers, 22 mars 1887; J. A. 88. 1. 155); si ce nombre n'a pas été contradictoirement constaté, le capitaine est en droit d'insérer au connaissement la clause " nombre inconnu " (Anvers, 3 août 1888; J. A. 88. 1. 330; — C. Bruxelles, 19 mai 1888. J. T. 88. 1337; — *contra*, Marseille, 14 mars 1887, R. D. M. II, 706). A plus forte raison, si la marchandise dont la quantité est spécifiée au poids ou à la mesure, n'a point été pesée ou mesurée contradictoirement, le capitaine est en droit d'inscrire au connaissement les mots " quantité et poids incon-

nus. „ Les Codes néerlandais (art. 513) et allemand (art. 657) reconnaissent expressément au capitaine le droit d'insérer dans le connaissement la clause " nombre, poids ou mesure inconnus „ lorsque les marchandises n'ont pas été comptées, pesées ou mesurées contradictoirement. M. Desjardins (n° 935) refuse au chargeur le droit d'obliger le capitaine à un pesage ou mesurage contradictoire quand la charte-partie ne l'autorise pas, au moins implicitement.

Le connaissement fait preuve de la quantité reçue s'il l'énonce ; quand il ne l'indique pas, le destinataire qui prétend avoir reçu une quantité moindre que la quantité chargée, doit établir le fondement de sa réclamation. La réserve " quantité inconnue „, écrite sur le connaissement, enlève toute valeur à l'indication de quantité inscrite par le chargeur sur ce même connaissement (C. La Haye, 24 novembre 1884; R. D. M. II. 476); dans ce cas le connaissement ne vaut que comme reconnaissance de la nature de la marchandise (C. Bruxelles, 4 août 1868 ; J. A. 68. 1. 340).

Le Code de 1807 prescrit au capitaine d'énoncer aussi les espèces ou qualités des objets à transporter ; l'Exposé des motifs des amendements de 1875 explique la raison pour laquelle le législateur de 1879 a renoncé à cette exigence :

Le projet du Code n'exigeait que la mention de la nature et de la quantité.

Le Code néerlandais a supprimé la mention des espèces et qualités, sur l'observation présentée par la chambre de commerce de Rotterdam que beaucoup de marchandises ne se prêtaient pas à une désignation spécifique et que l'affréteur peut avoir intérêt à ce que le connaissement ne fasse pas connaître complètement les marchandises expédiées (Diephuis, t. 2, p. 170, note 1, art. 507).

La loi allemande se contente de la désignation de la nature des marchandises chargées et de leur quantité (art. 645).

Le nouveau projet français s'en contente également (art. 304).

Il paraît d'autant plus utile de se conformer à ces exemples que, dans la pratique, les capitaines ne se livrent pas à une vérification qu'ils seraient souvent inhabiles à faire, et qu'ils prennent soin de couvrir leur responsabilité par quelque réserve.

Les parties demeurent libres, au surplus, d'introduire des indications plus précises, si elles croient y avoir quelque intérêt particulier. „ (N. B. n° 999.)

Le capitaine ne vérifie que l'apparence extérieure des colis (Valroger, n° 731; Alauzet, n° 1861; — C. Bruxelles, 29 mai 1865; Pass. 66. 2. 30); il n'ouvre pas les caisses, il ne défait pas les emballages pour s'assurer du contenu; insérer dans le connaissement de marchandises enfermées en caisses ou ballots la clause " que dit être „ est, d'après Valin (Art. 2. Tit. III. Liv. III)

une précaution inutile, mais qui " néanmoins, à toutes fins, n'est pas à négliger. " Le Code allemand (art. 655) exempte le fréteur de la responsabilité des marchandises remises au capitaine emballées ou enfermées dans des récipients clos, dans deux cas : *a)* si cette circonstance résulte du connaissement et que l'inexactitude de la désignation des marchandises devait échapper à la vigilance d'un bon capitaine; *b)* si le connaissement porte la réserve " contenu inconnu " ou toute autre équivalente. Le capitaine a toujours le droit d'y insérer cette mention.

Le capitaine est responsable de ce qu'un homme soigneux peut contrôler; il ne peut apprécier si les céréales que lui remet le chargeur sont affectées d'un principe de fermentation. Soit donc qu'il se serve de la formule banale " Shipped in good order and condition ", soit qu'il précise la réception d'une marchandise " saine, sèche et bien conditionnée ", sa reconnaissance ne se rapporte qu'à la qualité extérieure et apparente (C. Bruxelles, 8 mai 1867 et 16 novembre 1877; Pas. 67. 2. 264; 78. 2. 161; — Anvers, 18 mars 1886; J. A. 88. 1. 235. — C. Rouen, 14 janvier 1888; R. D. M. III. 546.)

B. *Le nom et le domicile du chargeur.*

Le connaissement prouve la réalité du chargement; c'est donc au chargeur, non à l'affréteur ou au propriétaire de la marchandise chargée, que le connaissement doit être remis; ayant consenti à la recevoir de lui, le capitaine s'est engagé à lui en délivrer connaissement et à inscrire sur cette reconnaissance du chargement le nom que le chargeur lui indiquera (Anvers, 28 avril 1888; J. A. 88. 1. 288). Le nom à inscrire n'est, en effet, pas celui du mandataire ou préposé qui présente la marchandise au capitaine, c'est celui du mandant ou commettant déclaré par ce préposé.

Le Code n'exige que " le nom " du chargeur, la loi de 1879 y ajoute " le domicile "; il a paru qu'il valait mieux supprimer toute recherche inutile que de se fier aux inductions à tirer du lieu du départ (N. B. n° 999).

C. *Le nom et l'adresse de celui à qui l'expédition est faite.*

Les amendements de 1875 proposaient et justifiaient en ces termes la suppression de cette énonciation :

Cette mention suppose que le connaissement ne soit ni à ordre ni au porteur.
" Dans l'un et l'autre cas elle serait impossible puisque le destinataire peut être
" inconnu du chargeur lui-même au moment de la rédaction du connaisse-

ment. » (Bédarride, n° 678).— La circonstance que l'indication de celui auquel les marchandises doivent être consignées était requise par l'Ordonnance de 1681 avait même, malgré la pratique générale, fait douter de la légalité des connaissements à ordre au porteur (Dalloz, n° 849; Bédarride, n° 683).

On ne peut maintenir comme règle une indication qui n'est possible que dans l'hypothèse d'un connaissement *à personne dénommée*. V. projet français, art. 304. (N. B. n° 999.)

Supprimée par la Chambre (N. B. n° 1307), la mention du nom et de l'adresse du destinataire fut rétablie par le Sénat (N. B. n° 1607). En voici les motifs, puisés dans le rapport présenté à cette assemblée :

D'après l'article 281, il fallait indiquer le nom et l'adresse de celui à qui l'expédition est faite. On propose la suppression de cette mention, parce que, dit le rapport, cette indication ne peut pas être exigée dans tous les connaissements, puisque l'on admet que ceux-ci peuvent être à ordre ou au porteur.

Cette juste observation devait conduire à proposer, non une suppression totale, mais seulement la suppression pour ces dernières espèces de connaissements; car si le connaissement n'est pas à ordre, et si le destinataire n'est pas indiqué, le connaissement est incomplet; mais cette suppression est même inutile, car la disposition de l'article 281 ne peut être applicable qu'en cas de connaissement à personne dénommée. (N. B. n° 1479.)

La Chambre se rallia (N. B. n° 1656) à l'amendement du Sénat; il fut entendu (N. B. n° 1643) que l'adoption de l'amendement n'excluait pas la pratique du connaissement à ordre ou au porteur, expressément consacrée par le dernier alinéa de l'art. 40. On peut même dire qu'il ne se crée plus de connaissements à personne dénommée.

La faculté d'endosser le connaissement à ordre, celle de céder par simple tradition le connaissement au porteur sont devenues, pour le commerce, un indispensable moyen de crédit; les banquiers du port de destination avancent des fonds aux destinataires contre remise des connaissements endossés à leur ordre ou, si le connaissement est au porteur, contre simple remise de ce document.

D. *Le nom et le domicile du capitaine.*

Le chargeur dont la marchandise n'arrive pas à destination, dirige sa réclamation contre le capitaine *ès qualité*, parfois contre le capitaine personnellement (art. 26. 28. 31). Tant que le capitaine est en fonctions, on peut l'assigner à bord de son navire; l'indication du domicile personnel n'a d'utilité que pour le recours

du destinataire contre le capitaine personnellement, après que celui-ci a cessé l'exercice de ses fonctions.

Le Code espagnol (art. 714) prévoit le changement de capitaine pendant le chargement du navire; les chargeurs peuvent demander au nouveau capitaine la ratification des connaissements délivrés par son prédécesseur. C'est leur droit, en effet, mais il n'en faudrait pas conclure que, à défaut de ratification expresse, le nouveau capitaine puisse décliner la responsabilité des connaissements délivrés par l'ancien; s'il ne prend aucune mesure pour dégager sa responsabilité, il accepte purement et simplement la succession de son prédécesseur.

E. *Le nom, la nationalité et le tonnage du navire.*

Le nom du navire est essentiel; le Code de 1807 prescrit, en outre, l'indication du tonnage; la loi de 1879 y ajoute la nationalité. Ce complément est emprunté à l'ancien Code allemand (art. 507, n° 7) et au projet français de 1867 (N. B. n° 999).

On fait rarement mention de la nationalité du navire dans les connaissements et plus rarement encore de son tonnage.

F. *Le lieu du départ et celui de la destination.*

Le point initial et le point terminal du transport fixent les obligations du transporteur; ces deux données sont indispensables au porteur du connaissement pour faire assurer la marchandise; sans la dernière il ne pourrait se mettre en mesure de prendre réception à l'arrivée.

Le navire peut être expédié à un port d'ordres; sa destination véritable est alors inconnue jusqu'à l'arrivée au port d'ordres; cette considération a déterminé le Congrès d'Anvers à proposer de remplacer, dans l'énumération des énonciations du connaissement, l'indication du lieu de destination par " les indications relatives à la destination. " Cette formule comprend toutes les destinations éventuelles que renferment souvent les connaissements, par exemple : " En cas de glaces, la marchandise sera débarquée au port le plus convenable, au choix du capitaine... " (Desjardins, n° 916).

G. *Les stipulations relatives au fret.*

Le Code exige l'indication du prix du fret. La loi de 1879 n'en prescrit pas l'insertion dans le connaissement ; il faut cependant éviter toute équivoque au sujet des droits et obligations des parties : on atteint ce but en s'en référant à la charte-partie.

Le Rapport fait à la Chambre s'exprime ainsi :

L'usage de se référer à la charte-partie, en ce qui concerne le fret, et les raisons qui peuvent exister de ne pas faire connaître le fret à tous ceux en mains de qui passera le connaissement, ont fait adopter, en ce qui concerne le fret, la rédaction introduite par le Code néerlandais, sur l'observation de la Chambre de commerce de Rotterdam. (N.B. n° 1133.)

Il résulte des explications échangées au Sénat, le 27 mai 1879, que, si toujours le connaissement peut indiquer le taux du fret, il doit le faire lorsqu'il n'existe pas de charte-partie ; le connaissement doit, ou par lui-même ou par référence à la charte-partie, indiquer cet élément essentiel du contrat (N. B. n° 1607).

Que décider lorsque le connaissement ne contient, ni par lui-même, ni par référence, l'indication du fret et que, d'autre part, il ne porte pas la mention " franco-fret " ?

La Cour de cassation de France a rejeté, le 8 novembre 1832 (S. 32. 1. 804), un pourvoi dirigé contre un jugement de Dunkerque décidant qu'un fret est dû, suivant le droit commun, quand le connaissement ne stipule pas le transport gratuit. Il en doit être ainsi, en effet, entre fréteur et affréteur, car il s'agit de combler une lacune évidente de la charte-partie : il n'en est pas de même entre capitaine et destinataire en désaccord sur la portée d'un connaissement; le porteur de ce document n'a d'autres obligations que celles qui s'y trouvent inscrites ; il renverra le capitaine au chargeur pour qu'ils règlent entre eux ce que le connaissement n'a pas réglé.

Le destinataire ne doit que le fret indiqué au connaissement, à moins qu'il ne soit prouvé qu'il est le véritable affréteur (Anvers, 18 août 1871; J. A. 71. 1. 303; — 30 novembre 1874; J. A. 75. 1. 50; — C. Gand, 27 mai 1875 ; Pas. 1875. 2. 340).

L'article 653 du Code allemand porte : " Quand le fret est l'objet d'un simple renvoi au contrat d'affrétement (conçu, par exemple, en ces termes : *fret suivant charte-partie)*, les dispositions relatives aux staries de chargement et de déchargement et aux surestaries ne sont pas considérées comme comprises dans ce renvoi. " Un renvoi limité au fret ne peut, en effet, lier le porteur du connaissement au delà des termes de ce renvoi ; le connaissement doit se référer à la charte-partie en termes généraux pour que celle-ci soit censée faire partie intégrante du connaissement (Anvers, 30 juin 1876 et 4 juillet 1879 ; J. A. 76. 1. 319 ; 79. 1. 330).

Le porteur du connaissement doit, avant de devenir possesseur de ce titre, se renseigner sur sa valeur, mais il ne le doit que dans la mesure où il le peut. En cas de référence générale, il faut, pour lier le porteur, que la lecture de la charte-partie suffise pour l'éclairer sur ses obligations ; il résulte de là que, si des surestaries ont été encourues au port de charge, le porteur du connaissement n'en sera tenu que si le connaissement en fait mention (C. Poitiers, 25 juillet 1876 ; D. 78. 2. 124 ; — C. Bruxelles, 5 juin 1871 ; Pas. 73. 2. 147 ; — Desjardins, n° 829 ; Maude and Pollock I. 387. 411-413). L'arrêt de Bruxelles du 15 mai 1879 (Pas. 79. 2. 252) ne décide point le contraire ; rendu entre le capitaine et l'affréteur, et non, comme l'a cru M. Desjardins (n° 829), entre le capitaine et le destinataire, cet arrêt ne s'explique pas au sujet des mentions que portait le connaissement ; ce document indiquait, soit expressément, soit par référence à la charte-partie, le délai de déchargement, d'où la conséquence que les surestaries de décharge devaient être réclamées au destinataire et non à l'affréteur.

Le connaissement peut obliger le destinataire à payer une somme déterminée, en sus du fret ; le porteur du connaissement, en recevant la marchandise, s'oblige à exécuter toutes les clauses du titre qui la représente (Anvers, 20 avril 1887 ; J. A. 87. 1. 170).

H. *Il présente en marge les marques et numéros des objets à transporter.*

La mention marginale des marques et des numéros a pour but de mieux attirer l'attention que ne le feraient des indications confondues dans le corps du connaissement ; la mention marginale est cependant, moins que le corps de l'acte, couverte par la signature apposée au bas de celui-ci. Il n'importe ; la clause marginale non signée est obligatoire pour celui qui a accepté le connaissement sur lequel elle se trouve (Anvers, 12 janvier et 2 février 1860 ; J. A. 60. 1. 254 et 263 ; — Desjardins, n°s 922. 929).

La marque a pour but de contrôler l'identité de la marchandise représentée par le connaissement ; la clause de non-responsabilité des marques n'a pas pour but de permettre au capitaine de substituer une marchandise à une autre (Anvers, 10 mai 1882 ; J. A. 82. 1. 141) ; elle l'exonère de la responsabilité des erreurs commises dans la délivrance par suite de l'inexactitude ou de l'insuffisance des marques (Anvers, 27 mai 1871 ; J. A. 71. 1. 193). La Cour de Bruxelles (20 novembre 1877 ; J. A. 79. 1, 251) a décidé

qu'une clause de style, insérée dans le corps imprimé du connaissement, et d'après laquelle l'armement n'est pas responsable des inexactitudes, oblitération ou absence de marques, numéros, adresse ou description de marchandises, ne permet pas au capitaine de délivrer au destinataire des marchandises ne portant pas la marque indiquée au connaissement, surtout quand cette marque est indélébile. Lorsque les marques de deux parties de marchandises chargées à bord d'un navire sont identiques, le capitaine doit les arrimer de façon à pouvoir délivrer à chaque destinataire la partie chargée pour son compte (Anvers, 8 juillet 1881; J. A. 81. 1. 355); l'identité de la marchandise est essentielle.

I. *Il exprime le nombre des exemplaires délivrés.*

L'Exposé des motifs des amendements de 1875 donne la raison de cette innovation :

Il est d'un usage fréquent de délivrer au chargeur plusieurs exemplaires du connaissement. Cette mesure permet de les faire parvenir par différentes voies au consignataire. Elle est utile particulièrement lorsqu'il s'agit d'expéditions outre-mer ou en temps de guerre. Mais l'existence de plusieurs exemplaires du même connaissement prête à l'abus, soit de la part des porteurs, soit de la part du chargeur lui-même. En imposant l'obligation de faire mentionner sur chaque exemplaire le nombre des exemplaires délivrés on rendra l'abus moins facile. Cette précaution est d'ailleurs habituellement prise (Alauzet, n° 1245. — Diephuis, t. 2, p. 175). (N. B. n° 999.)

203. — Le connaissement, comme la lettre de voiture (art. 102 C. com.) doit être daté (C. com. ital. art. 555) ; bien que ni l'article 13, ni l'article 40 ne l'exigent expressément, on ne comprendrait pas qu'il en fût autrement ; un connaissement sans date peut se rapporter à un transport déjà effectué ; il n'inspirerait confiance à personne (Bédarride, n° 681 ; Desjardins, n° 919 ; Alauzet, n° 1870). Nous verrons (V. n° 209) que le connaissement doit être signé dans les 24 heures du chargement ; l'exécution de cette prescription ne pourrait être contrôlée si le connaissement n'était pas daté. Le Congrès d'Anvers a rangé la date parmi les énonciations que doit contenir le connaissement ; tel est l'usage constant du commerce et le moyen naturel de constater si le vendeur s'est conformé à ses obligations dans les contrats qui prescrivent l'embarquement de la marchandise à une époque déterminée (V. n° 120).

Le capitaine engage gravement sa responsabilité en antidatant un connaissement ; la jurisprudence a réprimé énergiquement ces

abus, abrités parfois derrière des usages locaux (C. Bruxelles, 4 mars 1869, 18 mars 1875, 24 décembre 1886; Pas. 69. 2. 269; 77. 2. 407; R. D. M. II. 582). Elle n'a écarté la réclamation du destinataire que lorsque celui-ci connaissait l'antidate avant d'accepter la traite de son vendeur, traite dont le connaissement formait l'annexe (C. Bruxelles, 11 novembre 1884; J. A. 86. 1. 302). Au surplus, il n'est dû de dommages-intérêts au destinataire que s'il existe entre le préjudice qu'il éprouve et l'antidate une relation de cause à effet (C. Rouen, 10 janvier 1888; R. D. M. III. 546).

204. — Indépendamment de la date et de la signature, les seules énonciations qui tiennent à l'essence du connaissement sont la désignation de la marchandise, celle du navire et les indications relatives à la destination. L'identité du chargement est liée à la désignation du navire; des énonciations suffisantes, quant au lieu de destination et au destinataire, sont indispensables aussi pour empêcher de confondre la marchandise à laquelle le connaissement se rapporte avec d'autres marchandises. Il importe peu que le lieu de destination soit un port d'ordre et que le destinataire indiqué soit le porteur, quel qu'il soit, du titre; aucune confusion n'est possible lorsque la marchandise et l'ayant-droit à la délivrance sont ainsi désignés par le connaissement.

Le connaissement est donc régulier bien qu'il n'indique ni les nom et domicile du chargeur, ni ceux du capitaine, ni le tonnage ou la nationalité du navire, ni le lieu du départ, ni les stipulations relatives au fret, ni le nombre des exemplaires signés. Il est irrégulier lorsque, délivré par une société de transports, sans indication de navire, il constate non pas le chargé, mais le dépôt de la marchandise dans un bureau d'expédition (Desjardins, nos 915, 922).

205. — Les connaissements contiennent fréquemment des clauses d'irresponsabilité. Nous avons examiné (V. n° 69) la valeur des clauses générales qui affranchissent le fréteur, propriétaire du navire, de la responsabilité civile des fautes commises par le capitaine et l'équipage, ses préposés.

On rencontre fréquemment, dans les connaissements, des clauses spéciales d'irresponsabilité; *franc de bris ou de casse*, *franc de coulage*, *franc de mouille;* ces clauses n'ont, d'ordinaire, d'autre

portée que de renverser le fardeau de la preuve. Le capitaine, au lieu d'être présumé fautif, ne sera responsable du bris, de la mouille, du coulage, que si le destinataire démontre sa faute (Desjardins, n° 933 ; — Anvers, 24 juin 1869; J. A. 69, 1. 316 ; — Cas. f. 1 mars 1887; R. D. M. II. 641).

Le Code allemand (art. 659) a adopté la même interprétation : „ Quand le connaissement renferme l'une des clauses : *franc de casse, franc de coulage, franc d'avarie,* ou toute autre équivalente, le fréteur n'est garant de la casse, du coulage ou de l'avarie que si une faute est prouvée à la charge du capitaine ou d'une personne dont le fréteur répond. „

206. — Les armateurs et affréteurs ont le droit d'exiger l'insertion dans le connaissement de clauses réservant leurs droits respectifs (Anvers, 26 mai 1886 ; J. A. 87. 1. 280) ; il en est ainsi de la clause *que dit être*, de la clause *poids inconnu*. Ils peuvent y indiquer : les jours de planche employés au chargement, quand le nombre des jours accordés pour charger et pour décharger est globalement fixé par la charte-partie ; les surestaries encourues au port de charge (Anvers, 3 juillet 1885 ; J. A. 85. 1. 387 ; — 3 août 1888, J. A. 88. 1. 330). Ils ont le droit d'y faire insérer toutes clauses usuelles, telle que la clause permettant au navire de faire escale ou de transborder des marchandises (C. Bruxelles, 3 février 1887 : J. A. 87. 1. 120).

Mais, sauf convention contraire, le connaissement ne doit contenir aucune clause exceptionnelle (Anvers, 25 mai et 9 juillet 1886; J. A. 86. 1. 383 ; 87. 1, 232 ; — Valroger, n° 347) ; si, par exemple, le capitaine prétend mentionner sur le connaissement le mauvais état de la marchandise, il doit, avant le départ, faire vider le litige en justice (Anvers, 23 juin 1887 ; J. A. 87. 1. 331) ; la clause „ embarquée par la pluie „ (Anvers, 25 mai 1886 ; J. A. 86. 1. 383) et toutes les clauses d'irresponsabilité sont des clauses exceptionnelles.

Le capitaine qui proteste contre les mentions inscrites par le chargeur doit lui notifier sa protestation (Anvers, 23 janvier 1868 ; J. A. 68. 1. 51) ; par contre, le chargeur qui refuse d'accepter les mentions inscrites par le capitaine, doit protester contre elles avant le départ du navire (Anvers, 3 octobre 1872 ; J. A. 72. 1. 370).

207. — La transmission du connaissement s'opère en raison de la forme qui lui a été donnée ; s'il est au porteur, la tradition suffit ; s'il est à ordre, l'endossement vaut transmission ; s'il est à personne dénommée, une cession signifiée (art. 1690 C. civ.) est requise (Desjardins, n° 938 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1879). L'article 44 étend au connaissement l'endossement en blanc, admis par la loi du 20 mai 1872 pour la transmission des lettres de change (art. 27) et des billets à ordre (art. 83). Le commentaire de cet article nous fournira l'occasion d'examiner si la transmission du connaissement opère transmission de la marchandise (V. n° 216).

ART. 41.

Chaque connaissement est fait en quatre originaux au moins : un pour le chargeur, un pour celui à qui les marchandises sont adressées, un pour le capitaine, un pour l'armateur du bâtiment. — L'exemplaire du connaissement destiné au capitaine est signé par le chargeur ; les autres exemplaires sont signés par le capitaine. — Lorsqu'il y a plusieurs exemplaires pour celui à qui les marchandises sont adressées, chacun de ces exemplaires énonce s'il est fait par premier, par deuxième ou par troisième, etc. -- Le connaissement doit être signé dans les vingt-quatre heures du chargement. — Le chargeur est tenu de fournir au capitaine, dans le même délai, les acquits des marchandises chargées.

Code de commerce de 1807. Art. 282. — Chaque connaissement est fait en quatre originaux au moins : — un pour le chargeur ; — un pour celui à qui les marchandises sont adressées ; — un pour le capitaine ; — un pour l'armateur du bâtiment. — Les quatre originaux sont signés par le chargeur et par le capitaine, dans les vingt-quatre heures après le chargement. — Le chargeur est tenu de fournir au capitaine, dans le même délai, les acquits des marchandises chargées.

Ordonnance de 1681. Art. 1er. Tit. II. Liv. III. — Les connaissements, polices de chargement ou reconnaissances de marchandises chargées dans le vaisseau,

seront signés par le maistre ou par l'écrivain du bastiment. — Art. 3. — Chaque connaissement sera fait en triple ; l'un demeurera au chargeur, l'autre sera envoyé à celui auquel les marchandises doivent être consignées, et le troisième sera mis entre les mains du maistre ou de l'écrivain. — Art. 4. — Vingt-quatre heures après que le vaisseau aura été chargé, les marchands seront tenus de présenter au maistre les connaissements pour les signer, et de lui fournir les acquits des marchandises, à peine de payer l'intérest du retardement.

SOMMAIRE.

208° — Nombre des exemplaires du connaissement.
209° — Signature des connaissements.
210° — Remise des acquits.

208. — Il ne devrait, à la rigueur, être délivré qu'un seul original du connaissement; cette reconnaissance serait remise par le capitaine au chargeur qui l'expédierait au destinataire ; des duplicata, mentionnant expressément qu'ils forment un double, un triple de l'original, comme les divers exemplaires d'une lettre de change expriment qu'elle est par première, deuxième, etc., garantiraient le chargeur et le destinataire contre la perte de l'original.

Le Code allemand (art. 644) est entré dans cette voie; il ne prévoit pas, comme la plupart des Codes, de multiples originaux destinés à de multiples intéressés ; après avoir obligé le capitaine à remettre au chargeur autant d'originaux que celui-ci en demande, il l'autorise à réclamer de ce chargeur une copie du connaissement, signée par celui-ci.

Les Codes italien (art. 556) et espagnol (art. 707) ont conservé les quatre originaux du Code de 1807, mais ils ont pris soin de prescrire au capitaine de mentionner sur chacun d'eux l'intéressé auquel il est destiné ; ainsi le porteur du connaissement destiné à l'armateur ou au chargeur ne peut, en aucun cas, disputer la marchandise au porteur du vrai connaissement, celui du destinataire. La loi de 1879 a maintenu les quatre originaux pour les quatre intéréssés : le chargeur, le destinataire, l'armateur et le capitaine, sans spécifier que chacun doit indiquer l'intéressé auquel il est destiné; cette indication est superflue quand le connaissement est à ordre ou à personne dénommée; il ne peut alors profiter qu'au titulaire nominal ou à celui qui tient ses droits de lui. Il en est autrement d'un connaissement au porteur ; aussi, bien que la loi soit muette, n'est-il pas admissible que chacun des quatre exem-

plaires d'un tel connaissement n'indique pas l'intéressé auquel il est destiné.

La même pensée d'éviter toute confusion a déterminé le législateur belge à prescrire le numérotage de chacun des exemplaires du connaissement du destinataire lorsqu'il est fait en plusieurs exemplaires; cette précaution n'est pas requise lorsque des exemplaires multiples sont remis aux autres intéressés; quel que soit le nombre de ces doubles, il n'en peut être fait abus.

L'Exposé des motifs des amendements de 1875 justifie cette mesure de précaution :

Cette mention est requise en matière de lettres de change (art. 1er L. 20 mai 1872). Or le connaissement est la lettre de change des mers. (Disc. de l'orateur du gouvernement, 15 septembre 1807, n° 43.) L'addition proposée donnera un utile complément à la disposition qui veut que chaque exemplaire du connaissement fasse connaître le nombre des exemplaires qui ont été délivrés. (N. B. n° 1000.)

209. — Le Code veut que les connaissements soient tous signés du capitaine et du chargeur; la loi de 1879 se contente d'une signature : ce sera celle du chargeur pour l'exemplaire du capitaine, celle du capitaine pour tous les autres. Cette disposition est rationnelle : la signature du capitaine suffit vis-à-vis de tous autres que lui-même, puisque le connaissement est l'acte par lequel le capitaine reconnaît la mise à bord d'une marchandise déterminée; de son côté, le capitaine a le droit d'obtenir du chargeur une reconnaissance du fret convenu et des quantités embarquées; le connaissement signé par le chargeur constate l'un et l'autre (N. B. n° 1000).

Le Rapport au Sénat remarque judicieusement que le changement apporté au Code, " conforme à l'usage, ne présente pas d'inconvénient puisque chacun sera lié par sa signature envers celui avec qui il a contracté " (N. B. n° 1480).

Les connaissements sont quérables et non portables; l'Ordonnance prescrivait aux marchands de présenter les connaissements à la signature du capitaine. Il serait impossible qu'il en fût autrement; pendant le chargement la place du capitaine est à bord (Desjardins, n° 922).

Le connaissement doit être signé dans les vingt-quatre heures du chargement. L'Ordonnance, en employant les mots " vingt-quatre heures après que le vaisseau aura été chargé ", semblait

reculer la signature des connaissements jusqu'après le chargement complet du navire; cependant Valin ne l'entendait pas ainsi: " Les chargeurs, écrivait-il, ne sont nullement tenus d'attendre " que le navire soit entièrement chargé pour obliger le capitaine à " signer leurs connaissements, à cause de l'intérêt qu'ils peuvent " avoir d'en être nantis.... Ainsi, dès qu'ils ont fait leur charge-" ment, ils sont en droit de demander au maitre de signer le " connaissement et de le faire assigner pour l'y faire condamner. "

A plus forte raison faut-il donner cette interprétation aux textes du Code et de la loi de 1879; cependant, à moins d'usage ou de convention contraire, l'affréteur d'un navire entier ne peut exiger des connaissements avant le chargement complet du navire (C. Rennes, 5 janvier 1874; J. P. 75. 785). Il lui a convenu de faire de l'entièreté du chargement un tout indivisible; jusquà ce que le chargement soit achevé, il ne lui sera délivré que des reçus provisoires; il peut exiger ces reçus jour par jour, et même par demi-jour (Anvers, 25 novembre 1881; J. A. 82. 1. 1).

Le Code allemand (art. 644) prescrit au capitaine de remettre un connaissement après l'achèvement de chaque chargement distinct; il faut entendre par chargement distinct l'exécution d'un contrat spécial de transport et non l'exécution fractionnaire d'un contrat unique. La clause d'une charte-partie obligeant le capitaine à signer les connaissements " as presented " implique notamment l'obligation du capitaine de fractionner les connaissements comme il convient à l'affréteur et de signer, sans attendre le chargement complet, les connaissements partiels présentés, pourvu qu'ils se rapportent à des marchandises déjà embarquées.

Un contrat unique peut, dans l'intention des parties, se décomposer en autant d'affrétements distincts qu'il y a de parties marchandises à embarquer; dans ce cas la situation est semblable à celle qui se présente lorsqu'il y a plusieurs affréteurs différents. Tel semble être l'usage d'Anvers (Anvers, 4 janvier 1881; J. A. 81. 1. 213).

Si le capitaine a le droit de ne délivrer aucun connaissement à l'affréteur en bloc avant le chargement du navire entier, afin notamment de pouvoir inscrire sur tous les connaissements les staries employées ou les surestaries encourues au port de charge, il n'a aucun intérêt à refuser à cet affréteur de décomposer la reconnaissance du chargement de la façon qui lui convient le

mieux; l'affréteur qui veut expédier la cargaison à divers destinataires, peut donc réclamer la subdivision du connaissement global en autant de connaissements partiels qu'il lui plaît (Desjardins, nº 907; Valroger, nº 339); tel est l'usage de tous les ports.

Quand le capitaine est lui-même chargeur, le connaissement doit être signé de deux des principaux de l'équipage; l'article 174 (344 C. com.) ne fait qu'appliquer, en matière d'assurances, une règle consacrée par l'usage; le capitaine ne peut jouer à la fois deux rôles opposés (C. Aix, 9 juin 1840; J. P. 40. 2. 259).

210. — Les acquits de payement ou à caution des douanes, dont l'article 17 exige la présence à bord (V. nº 132), doivent être remis au capitaine dans le délai de vingt-quatre heures après le chargement des marchandises auxquelles ils se rapportent; de part et d'autre la même diligence est commandée par les nécessités du commerce maritime.

Le Code italien (art. 556) est plus complet que la loi belge ; il ordonne au chargeur de fournir au capitaine, dans le délai de vingt-quatre heures, les expéditions des objets chargés ou les quittances de payement, ou les certificats de caution des douanes. Le chargeur doit remettre tous les papiers concernant sa marchandise. Il doit, en outre, restituer au capitaine les reçus provisoires que celui-ci a délivrés, au fur et à mesure du chargement, conformément aux usages (art. 644 C. all. — Maude and Pollock, l. 136). Le Code espagnol (art. 717) veut que la délivrance du connaissement entraîne l'annulation de tous les reçus provisoires antérieurs; il en est ainsi, en effet, lorsque la concordance des reçus et du connaissement est démontrée; la restitution des reçus coupe court à toute difficulté ultérieure à cet égard.

ART. 42.

Le connaissement, rédigé dans la forme ci-dessus prescrite, fait foi entre toutes les parties intéressées au chargement, et entre elles et les assureurs.

Code de commerce de 1807. Art. 283. — (Comme l'arttcle 42 ci-dessus.)

SOMMAIRE.

211. — L'article 283 du Code de commerce commet la même erreur que les articles 1319 et 1322 du Code civil, il confond la force probante des écrits avec la force obligatoire des actes juridiques : l'acte n'a d'effets qu'entre les parties, leurs héritiers et ayants cause; la force probante des écrits authentiques ou sous seing privé existe *erga omnes*. Le mode admis pour tenter la preuve contraire varie suivant la nature de l'écrit; jusqu'à preuve contraire, administrée suivant ce mode, l'écrit fait foi, sans qu'il faille distinguer entre ceux qui le contestent (Lyon-Caen et Renault, n° 1882).

Rétablissons les termes qu'il eût fallu employer et disons que le connaissement, — titre dont les effets ne se produisent qu'entre les parties intéressées au chargement, — fait preuve du chargement vis-à-vis de tous les tiers indistinctement, y compris les assureurs. Le seul problème que soulève réellement la force probante de ce document consiste dans la détermination des moyens à l'aide desquels peut être tentée la démonstration de sa fausseté. La solution dépend de la qualité de ceux qui en contestent l'exactitude : les parties ne peuvent prouver par témoins contre et outre le contenu aux actes (art. 1341 C. civ.); cette prohibition ne s'applique pas aux tiers (Laurent, XIX, n° 475). Telles sont les règles du droit civil. L'article 42 y déroge-t-il? Non, son but est d'exclure l'application du principe inscrit dans l'article 25 de la loi du 15 décembre 1872; il est l'un des cas particuliers où les tribunaux de commerce doivent écarter la preuve testimoniale toutes les fois que cette preuve n'est pas admise en matière civile.

Quand le débat se produit entre le capitaine et le chargeur, aucun d'eux, à moins qu'il n'y ait fraude, ne peut prouver par témoins ni par présomptions l'inexactitude d'un connaissement régulier (Valroger, n° 741; Lyon-Caen et Renault, n° 1883); lorsque le débat s'engage entre tiers, ou entre l'une des parties et un tiers, les tiers peuvent tenter, par toutes voies de droit, la preuve de la fausseté ou des lacunes du connaissement (C. Bruxelles, 30 juillet 1887; J. A. 87. 1. 369; — Desjardins, n° 928). Enfin, jamais le capitaine, fût-il victime de la fraude du chargeur, ne peut s'en

prévaloir, à l'égard du tiers porteur, pour contester la force probante d'un connaissement régulier.

La sécurité du commerce maritime exige que ce titre, qui circule comme une lettre de change, ne puisse être, vis-à-vis du tiers porteur, l'objet d'aucune contestation. Le réclamateur d'une marchandise doit pouvoir en prendre possession à l'arrivée, sur la simple présentation d'un connaissement régulier.

Le connaissement fait foi de toutes les énonciations qu'il contient et non pas exclusivement de celles énumérées à l'article 40; il fait, notamment, foi de sa date (Anvers, 12 mai 1885; J. A. 85. 1. 294).

212. — Nous avons vu (V. n° 204) ce qui constitue un connaissement régulier. Quelle est la valeur d'un connaissement irrégulier? La valeur probante de ce document doit s'apprécier d'après les mêmes règles que celles applicables aux connaissements réguliers, puisque, — MM. Lyon-Caen et Renault (n° 1882) le constatent avec raison, — l'article 283 du Code. reproduit par l'article 42 de la loi de 1879, n'est qu'une application du droit commun. Adaptons ces règles à l'exemple du connaissement irrégulier que nous avons choisi, le récépissé délivré par une société de transports, en vue d'un transport déterminé, mais sans désignation de navire. Ce récépissé prouve, aussi bien que le prouverait un connaissement régulier, la réception et le fret convenu; il ne prouve pas la mise à bord.

Il peut n'y avoir aucun connaissement; les intéressés sont admis alors à tenter, par tous moyens admis en matière commerciale, la preuve du chargé ou du fret convenu. Il ne peut être question de prouver outre ni contre le contenu d'un acte puisqu'il n'y a pas d'acte (Req. 18 fév. 1863; D. 63. 1. 372; — Bédarride, n° 699*bis*).

ART. 43.

En cas de diversité entre le connaissement signé par le chargeur et ceux qui sont signés par le capitaine, chaque original fait foi contre la partie qui l'a signé.

Code de commerce de 1807. Art. 284. — En cas de diversité entre les connaissements d'un même chargement, celui qui sera entre les mains du capitaine fera foi, s'il est rempli de la main du chargeur, ou de celle de son commissionnaire; et celui qui est présenté par le chargeur ou le consignataire sera suivi, s'il est rempli de la main du capitaine.

Ordonnance de 1681. Art. 6. Tit. II. Liv. III. — En cas de diversité entre les connaissements d'une mesme marchandise, celui qui sera entre les mains du maistre fera foi, s'il est rempli de la main du marchand ou de celle de son commissionnaire; et celui qui sera entre les mains du marchand sera suivi, s'il est rempli de la main du maistre.

SOMMAIRE.

213° — Diversité entre les connaissements.
214° — Différences entre les connaissements et la charte-partie.

213. — La force probante des divers exemplaires du connaissement dépendait, sous l'Ordonnance et sous le Code, de la main qui les écrivait ou remplissait les blancs des formules imprimées ; non pas que le chargeur ou le capitaine fassent eux-mêmes ces écritures, mais les connaissements sont préparés par les ordres de l'un ou de l'autre (Bédarride, n° 700). Quand le chargeur avait préparé les connaissements, l'exemplaire du capitaine prévalait, en cas de désaccord; l'inverse se produisait lorsqu'ils émanaient du capitaine. La loi de 1879 ne s'attache qu'à la signature du connaissement (N. B. n° 1001); chacun deux fait foi contre la partie qui l'a signé.

Ces règles ne prévoient pas l'hypothèse de connaissements divergents émanant, l'un du capitaine, l'autre du chargeur (Laurin II, p. 144 ; Desjardins, n° 929; Valroger, n° 745). Que faire en ce cas? On appliquera la règle *actori incumbit onus probandi:* quand la divergence portera sur le taux du fret, le capitaine, qui en réclame le payement, devra subir le taux le moins favorable; lorsqu'elle aura rapport aux quantités mises à bord, le chargeur devra se contenter de la quantité la moins forte; la preuve incombe à chacune des parties dans la mesure où elle est demanderesse.

L'article 43 est inapplicable aux contestations entre le capitaine et le destinataire; ce dernier n'a signé aucun connaissement. Le capitaine doit se conformer au connaissement du destinataire, sauf recours contre le chargeur, en cas de divergence.

214. — La divergence, au lieu d'exister entre les divers connaissements, peut exister entre les connaissements et la charte-partie ; auquel de ces documents faut-il accorder la préférence?

La charte-partie ne lie que le fréteur et l'affréteur; ils sont libres de convenir que les connaissements se référeront à la charte-partie et d'insérer cette clause dans les connaissements; s'ils ne le font pas, les tiers porteurs des connaissements n'ont point à se préoccuper de la charte-partie ; elle est pour eux *res inter alios acta*, comme le sont, pour les tiers porteurs d'une lettre de change acceptée, les conventions conclues entre le tiré et le tireur (Desjardins, n° 927 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1885).

Le connaissement, de même que la lettre de change, est l'instrument d'une obligation *littérale;* il n'est subordonné à aucune condition ou réserve autre que celles qui s'incorporent à lui (Valroger, n° 746).

ART. 44.

Le porteur du connaissement, même en vertu d'un endossement en blanc, a seul le droit de se faire délivrer le chargement par le capitaine. — S'il est produit plusieurs exemplaires d'un connaissement, le capitaine doit s'adresser, en Belgique, au tribunal de commerce ; en pays étranger, au consul de Belgique ou au magistrat du lieu, pour faire nommer un consignataire auquel il fera la délivrance du chargement contre le payement du fret.

SOMMAIRE.

215° — Exposé des motifs de cette disposition nouvelle.
216° — Nature du connaissement.
217° — Conflit entre divers porteurs de connaissements.

215. — L'article 44 consacre implicitement le droit d'endosser les connaissements en blanc; l'Exposé des motifs des amendements de 1875 reconnaît, en termes explicites, la légitimité de ces

transferts ; il détermine la portée de l'article 44 et la nature du connaissement :

Il est généralement admis que l'endossement des connaissements est soumis aux règles prescrites pour l'endossement des lettres de change (Dalloz, nos 851 et suiv. — Voir cependant Delamarre et Lepoitvin, Contr. de commission, t. VI, p. 362). L'endossement en blanc ne valait, sous l'empire du code, que comme simple procuration (art. 137-138). — La loi du 20 mai 1872 déclare valable l'endossement fait au moyen d'une simple signature apposée sur le dos du titre (art. 27). — Il peut être utile d'indiquer ici que la même facilité ne peut être refusée en matière de connaissement.

" Servir d'instrument entre le chargeur, le capitaine et le destinataire, pour „ lequel le chargeur stipule valablement, à leur convention de transporter et „ de payer le transport, c'est l'effet immédiat et propre du connaissement... „ Mais il constate un fait à l'égard de tous : c'est que telle marchandise existe „ à bord de tel navire. Il peut donc, déposant le caractère de convention, „ devenir le moyen d'en exécuter une autre à la constitution de laquelle il n'a „ pas contribué. C'est ce qui a lieu quand la marchandise est vendue ou enga- „ gée *in transitu*. Le connaissement livré la livre ; il la représente *erga omnes*, „ pour la tradition. La possession équivaut à la possession de la chose (Dela- „ marre et Lepoitvin, *loc. cit.*, p. 276) „. — C'est ainsi que l'on a pu dire que *livrer le connaissement, c'est délivrer la chose.* — Les articles 568 de la loi du 18 avril 1851 sur les faillites, 2 et 11 de la loi du 5 mai 1872 relative au gage et à la commission, nous montrent de fécondes applications de ce principe. Le connaissement est donc un puissant instrument de crédit. Cependant le code, au présent titre, ne renferme aucune disposition relative aux obligations du capitaine à l'égard des porteurs du connaissement.

L'article proposé, en proclamant le droit exclusif réservé au porteur du connaissement de se faire délivrer le chargement, augmente l'autorité et la valeur du titre. En indiquant au capitaine la marche à suivre dans le cas où il se présente plusieurs porteurs d'exemplaires divers du même connaissement, l'article met fin aux hésitations et aux perplexités que le silence du code pouvait faire naître.

Le Code néerlandais règle le même point dans ses articles 511, 515, 516, 517, 518, 520, et le Code allemand dans ses articles 648, 649, 650, 651, 552. Ni l'une, ni l'autre de ces législations n'attribuent à la cession du connaissement l'effet de valoir transport de la propriété des marchandises.

Le projet français ne s'occupe à son tour que du droit de se faire délivrer la cargaison, et non de la question de propriété des marchandises. " Cette „ question, dit la Note de la Commission, est indépendante de la délivrance, „ et il ne s'agit pas de la trancher ici; elle continuera à être résolue d'après les „ conventions des parties „ (p. 76).

Tel n'est pas le système de la législation anglaise. L'endossement transfère au cessionnaire *(assignee)* la propriété absolue et irrévocable des marchandises, lors même que l'endosseur serait en état d'insolvabilité ou de faillite. Le chargeur ne pourrait exercer contre l'*assignee* son droit de saisir en transit *(his right to stop in transitu)* les marchandises non encore délivrées à celui-ci, à

moins qu'il ne fût établi que l'*assignee* était de mauvaise foi, qu'il connaissait l'insolvabilité de l'endosseur et qu'il l'a assisté pour consommer la spoliation du chargeur. (Colfavru, *op. cit.*, p. 338; — Anthoine de Saint-Joseph, p. 259, n° 50).

L'adoption de ce système avait été recommandée en France. « L'intérêt du commerce maritime, dit M. de Courcy, demande que l'endossement du connaissement, comme celui de la lettre de change, soit un véritable transport. Il faut que le porteur d'un connaissement régulier ait une pleine sécurité pour le remboursement des avances qu'il a faites ou pourrait faire, qu'il soit nanti par l'endossement lui-même, qu'il ait tous les droits attribués au commissionaire par l'art 93 du Code de commerce, qu'il soit certain d'être toujours préféré au précédent endosseur sur la marchandise ou son produit. Ce n'est qu'à cette condition que les ventes de marchandises en mer, consacrées par la remise du connaissement endossé, deviendront sûres, que les négociants qui attendent des marchandises de l'étranger trouveront aisément du crédit auprès des banques commerciales, que les traites fournies avec connaissement endossé à l'appui se négocieront et seront acceptées facilement. Le crédit est le premier besoin du commerce maritime (*Réforme intern. du droit maritime*, p. 70).

Les dispositions nouvelles de la loi du 29 mai 1872, qui donnent au porteur d'une lettre de change, vis-à-vis des créanciers du tireur, un droit exclusif à la provision qui existe entre les mains du tiré, lors de l'exigibilité de la traite et qui prévoient même le cas où la provision est d'un corps certain et déterminé, semblent, nous le reconnaissons, donner une autorité nouvelle aux considérations que nous venons de reproduire. — (Voir aussi loi sur les warrants, 18 novembre 1862.)

Il importe d'observer cependant que, par sa nature propre, le connaissement n'est que la reconnaissance délivrée par le capitaine des marchandises chargées à son bord. Il n'est que l'instrument des conventions faites entre lui et le chargeur. Il n'est guère logique dès lors d'en faire, en s'éloignant de sa nature et de son effet propre, l'expression d'autres conventions qui peuvent, après la délivrance, intervenir entre le chargeur et des tiers. Ces conventions d'ailleurs peuvent être de la nature la plus diverse. Fréquemment l'endossement sera le premier acte d'exécution d'une vente; il pourra n'être aussi que la consécration d'un nantissement ou même n'avoir que la portée d'une simple procuration. Tel serait le cas, par exemple, où l'affréteur adresserait le connaissement à ordre, non au destinataire de la marchandise, mais à un correspondant chargé de ne le remettre à celui-ci que moyennant payement des sommes par lui dues à l'affréteur.

Ces raisons nous déterminent à ne point attribuer au connaissement un effet plus étendu que celui d'être un titre à la délivrance des marchandises, une marque de leur tradition fictive. (N. B. n° 1002.)

216. — Le connaissement n'est pas seulement la reconnaissance du chargement de la marchandise; il est le titre qui permet d'en réclamer la délivrance (Desjardins, n° 944; Lyon-Caen et Renault, n° 1877*bis*). Il confère au destinataire la possession de la marchan-

dise (Cas. f. 13 décembre 1856; D. 56. 1. 445); le capitaine la détient pour le destinataire (art. 2228 C. civ).

On peut posséder à divers titres : comme commissionnaire, comme créancier gagiste, comme propriétaire. M. Desjardins (nº 939) n'en disconvient pas; toutefois il pense que la transmission du connaissement implique une présomption de propriété dans le chef du possesseur. On pourrait invoquer à l'appui de cette opinion un arrêt de la Cour de Bruxelles (10 août 1880; Pas. 81. 2. 313); ce serait en exagérer la portée : l'objet du débat était la propriété d'une cargaison; la Cour, statuant *pro subjecta materia,* décide que le porteur du connaissement doit être tenu pour propriétaire jusqu'à preuve de l'existence d'un droit contraire. Il résulte de l'Exposé des motifs de 1875 que le connaissement est sans portée pour déterminer le titre de la possession; l'endossement transfère le connaissement sans transférer nécessairement la propriété de la marchandise, parce que le connaissement n'est pas un titre de propriété, mais un droit à la délivrance (C. Gand, 31 mars 1859; Pas. 60. 2. 176). Il en est de la marchandise en cours de voyage comme des meubles auxquels s'applique l'article 2279 du Code civil : possession ne vaut titre de propriétaire que pour autant que l'on possède à titre de propriétaire (Laurent XXXII, nº 559). Lorsque le porteur détient le connaissement comme mandataire d'un précédent possesseur, les exceptions que le capitaine pourrait opposer au mandant peuvent être opposées au mandataire (C. Gand, 7 mai 1880; B. J. 81. 202; — Anvers, 27 juin 1884; J. A. 85. 1. 272). Le porteur du connaissement n'a pas droit à la marchandise s'il est de mauvaise foi (Cas. 3 mars 1882; Pas. 82. 1. 59).

Le capitaine qui refuse à tort de délivrer la marchandise au porteur du connaissement répond des conséquences de ce refus, notamment de la baisse survenue dans l'intervalle (Anvers, 24 décembre 1878; J. A. 79. 1. 75; — Desjardins, nº 944).

217. — Le chargeur, par erreur ou par fraude, peut endosser à des personnes différentes les divers exemplaires d'un connaissement à ordre; il peut remettre à plusieurs personnes les exemplaires multiples d'un connaissement au porteur; les expédiât-il au même destinataire, l'un de ces titres peut être dérobé. A l'arrivée plusieurs réclamateurs se présentent. Que fera le capitaine?

Le législateur eût pu, puisque tous les connaissements du destinataire doivent être numérotés, donner la préférence au numéro inférieur (C. all., art. 651); il eût pu, comme le fait le Code néerlandais (art. 516), donner au connaissement en nom la préférence sur les connaissements à ordre ou au porteur; il s'est borné à défendre au capitaine de se constituer juge des droits des porteurs. Le capitaine se déchargera de toute responsabilité en s'adressant au juge compétent, — en Belgique à la justice consulaire, à l'étranger au consul ou au magistrat du lieu, à son choix, — pour obtenir la désignation d'un consignataire, véritable sequestre, qui administrera, pour compte de qui de droit, la marchandise litigieuse. La justice, en thèse générale, adjugera la marchandise à celui des porteurs qui justifiera en avoir payé la valeur (Desjardins, n° 945) et, si plusieurs l'ont payée, au porteur du premier connaissement.

Le Code néerlandais (art. 518) oblige le capitaine à recourir à la justice s'il “ sait „ qu'il y a plus d'un porteur; le Code allemand (art. 648) ne l'y astreint que si plusieurs “ se présentent „: la loi belge a imité le Code allemand: le capitaine ne peut suivre la voie judiciaire que lorsque deux connaissements lui sont produits; s'il en est produit un et qu'un autre est annoncé, il doit délivrer la marchandise au porteur du seul connaissement produit, libre au compétiteur de s'adresser à la justice pour sauvegarder les droits qu'il prétend avoir (Valroger, n° 749).

La Commission du Sénat a demandé (N. B. n° 1483) quelle voie il faut suivre quand il ne se trouve pas de consignataire qui consente à faire l'avance du fret. A la séance du 27 mai 1879 le Ministre de la justice a fourni la réponse à la question:

Le consignataire peut faire l'avance du fret; les propriétaires du navire, s'ils ont été informés, peuvent aussi faire cette avance, et toute personne intéressée peut le faire également.

Dans ce cas, il n'y a donc pas de difficulté. Mais si le consignataire et aucune autre personne intéressée ne veulent faire cette avance, il est évident qu'en vertu de l'article 79, le capitaine ne peut pas retenir les marchandises faute de payement de ce fret.

Il doit en faire la délivrance, mais il a le droit, au moment de la décharge, d'en demander le dépôt en mains d'une tierce personne, jusqu'au payement de son fret; il peut, alors, se faire autoriser par autorité de justice à faire vendre une cargaison pour se payer. S'il n'est pas payé par cette vente, il conserve son recours contre le chargeur. „ (N. B. n° 1609.)

Il résulte de là que le consignataire, nommé à la requête du capitaine, n'est pas obligé de faire l'avance du fret; gardien judiciaire, il n'est pas tenu de se mettre à découvert, mais, garanti par la marchandise, il n'hésitera pas, d'ordinaire, à le faire; l'article indique *id quod plerumque fit*.

ART. 45.

En cas de naufrage ou de relâche forcée, tout porteur d'un connaissement, alors même qu'il serait à personne dénommée, peut exercer tous les droits du chargeur, se faire délivrer la marchandise par le capitaine et en toucher le produit, à la charge de fournir caution et en se faisant autoriser, en Belgique, par le tribunal de commerce ; en pays étranger, par le consul de Belgique ou le magistrat du lieu, qui prescrira telles mesures conservatoires des droits des tiers qu'il jugera convenables.

SOMMAIRE.

218° — La délivrance anticipée n'a lieu que contre remise de tous les exemplaires du connaissement.
219° — Sauf en cas de naufrage ou de relâche forcée.

218. Au lieu de destination il suffit qu'il se présente un porteur du connaissement, pour que le capitaine doive lui délivrer la marchandise, sans s'enquérir de ce que sont devenus les autres exemplaires; les Anglais ont exprimé cette vérité par une clause usuelle : *The one of which being accomplished, the others to stand void* (Desjardins, n° 945). Partout ailleurs le capitaine ne peut se dessaisir de la marchandise que contre remise de tous les exemplaires qu'il a délivrés (C. all. art. 661; Valroger, n° 749); il s'entend qu'il s'agit des exemplaires délivrés pour le destinataire, les seuls qui soient des titres à la délivrance. On applique alors l'article 1282 du Code civil : " La remise volontaire du titre

original sous signature privée, par le créancier au débiteur, fait preuve de la libération. „

219. L'article 45 apporte une exception à cette règle en cas de naufrage ou de relâche forcée; il permet alors au tribunal consulaire, si le fait se produit en Belgique, au consul ou au magistrat local, si le navire se trouve à l'étranger, d'autoriser le porteur d'un seul connaissement à prendre possession de la marchandise, moyennant caution. Cette disposition nouvelle est empruntée au projet français de 1867 (N. B. n° 1003) : quand une fortune de mer détruit le navire ou le force à se jeter dans un port autre que celui de destination, " il est souvent utile à ceux qui sont intéressés au chargement de se le faire remettre, ne fût-ce que pour le conserver en bon état pendant les réparations du bâtiment (Note explic., p. 78) „. La remise ne peut cependant leur être faite sans garanties ; la loi ne l'admet que sous caution et s'en rapporte à l'autorité judiciaire du soin d'apprécier la caution présentée. (N. B. n° 1308.)

ART. 46.

Tout commissionnaire ou consignataire, qui aura reçu les marchandises mentionnées dans les connaissements ou chartes-parties, sera tenu d'en donner reçu au capitaine qui le demandera, à peine de tous dépens, dommages-intérêts, même de ceux de retardement.

Code de commerce de 1807. Art. 285. — (Comme l'article 46 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 5. Tit. II. Liv. III. — Les facteurs, commissionnaires et autres, qui recevront les marchandises mentionnées dans les connaissements ou chartes-parties, seront tenus d'en donner reçu aux maistres qui le demanderont, à peine de tous dépens, dommages et intérêts, même de ceux de retardement.

SOMMAIRE.

220° — Le destinataire doit délivrer reçu de la marchandise.
221° — Autres obligations du destinataire.

220. — Le capitaine a le droit d'exiger, pour sa décharge, un reçu des marchandises qu'il délivre au port de débarquement. Il n'a rien reçu à bord sans devoir en donner une reconnaissance aux chargeurs; il est en droit de ne rien délivrer si ce n'est contre récépissé.

D'ordinaire, le réclamateur rend son connaissement; en certains pays la loi l'y oblige (C. all. art. 652); néanmoins la remise du connaissement ne dispense pas le destinataire de délivrer un reçu au capitaine. La remise volontaire du titre original sous seing privé fait, en général, preuve de la libération; cependant, quand il est d'usage, au port de décharge, de remettre les connaissements au capitaine avant le débarquement, le seul fait de la possession du connaissement ne peut avoir de valeur libératoire; le récépissé fait cesser toute équivoque.

En pratique, le reçu est écrit au dos du connaissement du consignataire; cet exemplaire est échangé contre celui du capitaine, au dos duquel celui-ci écrit la quittance du fret (Bédarride, n° 710; Desjardins, n° 948).

Le consignataire ne peut refuser le reçu sans se rendre responsable des suites préjudiciables de ce refus; s'il a des réserves à faire, l'article 232 lui trace la voie à suivre: il doit protester avant de recevoir.

221. — Le connaissement est l'instrument d'un contrat synallagmatique (C. Bruxelles, 26 janvier 1865; Pas. 66. 2. 86); les obligations de chacune des parties sont subordonnées à l'accomplissement de celles de l'autre partie. L'obligation principale du destinataire consiste à payer le fret; le capitaine doit délivrer la marchandise. La délivrance, quoique faite contre payement, doit nécessairement précéder le payement (Desjardins, n° 812); le destinataire a 24 heures pour s'acquitter, le temps de vérifier la marchandise (Lyon-Caen et Renault, n° 1898*bis*; Desjardins, n° 838). Néanmoins, si le fret doit être payé " *on delivery*, contre délivrance, à raison de ..... par tonne délivrée, immédiatement, au comptant, sans escompte, " le tribunal de commerce d'Anvers décide (30 janvier 1886; J. A, 86. 1. 107), conformément à la doctrine anglaise, que le droit strict du capitaine est de ne délivrer chaque mesure de marchandise que contre le montant correspondant du fret, donnant donnant.

En réclamant la marchandise, le connaissement à la main, le destinataire s'engage à remplir toutes les obligations inhérentes au titre qu'il invoque ; il doit payer le fret et, s'il a été commis une erreur dans le règlement du fret, le redressement peut en être poursuivi contre lui par le capitaine (Anvers, 16 mars 1887 ; J. A. 87. 1. 155); les surestaries encourues au port de déchargement sont dues par le destinataire (C. Bruxelles, 15 mai 1879 ; V. n° 202, p. 240); la réception de la cargaison implique acceptation du délai de déchargement stipulé dans le connaissement ou dans la charte-partie, s'il s'y réfère. Quand il s'y réfère et que l'affréteur a sous-frété le navire en stipulant un délai de déchargement autre que celui fixé par la convention d'affrétement, le porteur du connaissement est lié par la convention primitive, la seule qui engage le capitaine, signataire du connaissement (Anvers 19 mai 1888 ; J. A. 88. 1. 267).

SECTION II.

Des matelots et gens de l'équipage.

ART. 47.

Les conditions d'engagement du capitaine et des hommes d'équipage d'un navire sont constatées par le rôle d'équipage ou par les conventions des parties.

Code de 1807. Art. 250. — (Comme l'article 47 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 1. Tit. IV. Liv. III. — Les conventions des maîtres avec les gens de leur équipage seront rédigées par écrit et en contiendront toutes les conditions, soit qu'ils s'engagent au mois ou au voyage, soit au profit ou au fret ; sinon les matelots seront crus sur leur serment.

SOMMAIRE.

222° — Diverses espèces d'engagements.
223° — Preuves de l'engagement et de ses conditions.
224° — Engagements multiples.
225° — Durée de l'engagement.
226° — Devoirs et droits des marins.

222. — La loi prévoit quatre modes d'engagement des marins : deux à salaire fixe, l'engagement au voyage et l'engagement au mois; deux à profit éventuel, l'engagement au fret et l'engagement à la part ou au profit. Ces divers modes ne diffèrent que par la façon de rémunérer les services du marin; leur durée est indépendante de la base de rémunération.

L'engagement au mois est celui qui unit le moins les intérêts de l'armateur et ceux de l'équipage; les marins sont indifférents à la durée d'un voyage dont le raccourcissement ne leur vaut aucun avantage et dont la prolongation ne leur cause aucun préjudice. Les salaires commencent à courir à dater du départ du navire (Desjardins, n° 617; Valroger, n° 538); ils cessent de courir le jour où expire l'engagement; le mois commencé à l'expiration de l'engagement, est, comme le mois commencé au jour du décès (art. 60), payé pour la partie écoulée au moment où les services cessent (Desjardins, n° 617; Valroger, n° 525); la rémunération est exactement proportionnée à la durée du service. L'engagement au mois est l'engagement usuel pour la navigation au long cours.

L'engagement au voyage est un contrat à forfait; que les fortunes de mer soient favorables au navire ou lui soient contraires, que le voyage soit lent ou rapide, le marin reçoit la même rémunération.

L'engagement au fret associe davantage encore le marin aux risques du voyage; son salaire journalier moyen ne dépend pas seulement de la durée des traversées, il est proportionné à l'importance des frets obtenus; ses gages consistent dans une fraction déterminée des frets gagnés par le navire. Sauf stipulation contraire, la participation accordée dans le fret s'étend à tous les profits de l'armement; elle ne donne pas droit à une part de l'étrenne personnelle du capitaine (Desjardins, n° 619).

L'engagement à la part ou au profit n'est usité que dans les armements de pêche; l'opération d'armement se soude à l'opération de pêche; allouer au marin une part des profits de cette opération complexe, c'est l'engager au profit.

M. Bédarride (n° 541), voit dans les deux premiers modes d'engagement un louage de services, dans les deux derniers un contrat de société. Tous, à nos yeux, sont des louages de services. Le contrat de société suppose que chaque associé participe aux pertes comme aux bénéfices (art. 1855 C. civ.); le marin engagé à la part

ou au profit, n'intervient pas dans les pertes; il peut perdre ses peines, comme le commis-intéressé rémunéré au moyen d'une part des bénéfices de son patron; pas plus que ce commis il n'est un associé.

MM. Lyon-Caen et Renault (nº 1701) admettent que la part des bénéfices accordée aux gens de mer constitue un loyer; ils voient néanmoins dans ce contrat d'engagement " une sorte de société en participation "; il ressemble, en effet, à certains égards, à l'association momentanée et à l'association en participation (art. 108-109. L. 18 mai 1873), mais le lien de dépendance qui unit l'armateur aux gens de mer est exclusif de la qualité d'associé.

La loi de 1879 a, du reste, tranché la question en accordant expressément un privilège aux marins, " quel que soit le mode de rémunération de leurs services " (art. 4, nº 7). Pour être privilégié, il faut être créancier; le marin engagé au profit ou à la part n'est donc pas l'associé du propriétaire.

L'engagement au fret peut être conclu au fret brut ou au fret net; il en est de même de l'engagement au profit; s'il y a contestation sur la nature du fret ou du profit, le juge recherche l'intention des parties et y conforme sa décision.

223. — L'engagement de l'équipage est réglementé par l'arrêté royal du 8 mars 1843, pris en exécution de la loi du 27 septembre 1842 relative à la police maritime.

Le rôle d'équipage est la pièce officielle par laquelle le commissaire maritime, après avoir passé la revue des matelots, constate, dans la forme déterminée par arrêté ministériel, la composition de l'équipage d'un navire, les conditions auxquelles chacun de ses membres est engagé et les avances qu'il a reçues sur ses gages. Le rôle d'équipage n'est pas le seul moyen de constater les conditions d'engagement, puisque l'article 47, copiant l'article 250 du Code de 1807, y ajoute les conventions des parties. Ces conventions, non mentionnées au rôle, ont-elles la même force probante et les mêmes effets que les énonciations du rôle?

La formule imprimée du rôle contient des blancs suffisants pour les indications essentielles; ces mentions sommaires peuvent trouver leur développement dans des conventions plus détaillées. La corrélation de ces deux documents est analogue à celle qui existe entre l'acte d'hypothèque et l'inscription hypothécaire qui

manifeste aux tiers la substance de cet acte (art. 83 L. hyp.; art. 2148 C. civ.).

Il se conclut des conventions d'engagement avant la formation du rôle; pendant cette période on ne peut invoquer qu'elles (Desjardins, n° 624; Valroger, n° 514; Lyon-Caen et Renault, n° 1703).

Il en peut être de même des contrats des marins engagés en cours de voyage (Desjardins, n° 624). Le capitaine doit les déclarer au premier port où il trouve un commissaire maritime ou un consul et celui-ci en fait l'annotation sur le rôle; jusqu'à ce moment la convention est la seule preuve de l'engagement.

Que décider des conventions conclues après la cloture du rôle par les marins compris dans le rôle? ou des conventions antérieures, non reproduites au rôle lors de sa formation?

MM. Filleau (2me éd. p. 55), Bédarride (n° 544) et Laurin (I. p. 468) leur dénient toute valeur. Il est incontestable que les créances résultant de ces conventions ne sont pas privilégiées; l'art. 5 n° 4 subordonne, en effet, le privilège des loyers à leur inscription au rôle (V. n° 41); mais, à part cette différence, les conventions sont placées sur la même ligne que le rôle (Valroger, n° 515). La convention postérieure au rôle peut être annulée si le marin a abusé des embarras du capitaine pour lui extorquer une augmentation de salaire; la violence vicie le consentement (Desjardins, n° 613).

L'Ordonnance exigeait que les conventions fussent rédigées par écrit. Le Code de 1807 et la loi de 1879 n'imposent plus cette condition; le législateur n'a écarté aucun des modes de preuve admis en matière commerciale (Desjardins, n° 625; Boistel, n° 1217; Valroger, n° 516). La modification apportée à l'Ordonnance ne nous permet pas d'admettre que le mot " convention " soit, ainsi que l'enseignent MM. Lyon-Caen et Renault (n° 1703), dans l'article 47, comme il l'est dans l'article 1132 du Code civil, synonyme d' " *écrit* "; l'article 25 de la loi du 15 décembre 1872 est donc applicable.

224. — Le marin peut s'engager de deux ou plusieurs côtés différents. Quel engagement prévaudra, le premier en date ou le premier inscrit au rôle? Ce sera l'engagement inscrit le premier sur un rôle d'équipage (Desjardins, n° 627; Valroger, n° 520), car le marin ne peut, sans se rendre coupable de désertion, se sous-

traire à cet engagement (A. R. 8 mars 1843, art. 18); les autres se résoudront en dommages-intérêts (art. 1142 C. civ.).

225. — L'on ne peut engager ses services qu'à temps ou pour une entreprise déterminée (art. 1780 C. civ.). Un décret du 2 octobre 1793 va plus loin; il défend aux maîtres-pêcheurs de s'engager pour plus d'une année ou plus de deux saisons de pêche (C. Rouen, 21 août 1859; D. 60. 2. 103).

A défaut de terme stipulé, quelle est la durée de l'engagement? L'usage doit ici prévaloir (art. 1135 C. civ.); or l'usage détermine la durée de l'engagement d'après celle du rôle qui le constate (Desjardins, nº 615; Valroger, nº 524). L'engagement comprend donc toutes les traversées comprises entre le départ du navire du pays dont il porte le pavillon et son retour dans un port de ce pays (Lyon-Caen et Renault, nº 1775, note 2).

226. — La loi de 1879 est muette quant aux devoirs de l'équipage; les uns sont écrits dans le contrat d'engagement, d'autres sont déterminés par l'usage et les lois administratives, disciplinaires et pénales.

Le marin doit obéissance au capitaine pour tout ce qui concerne le navire et l'expédition. Il doit ses services pour charger les vivres et équiper le navire. Normalement, le chargement, l'arrimage et le déchargement du navire incombent au capitaine; par voie de conséquence, le service des matelots comprend l'obligation d'y concourir; ce sont des accessoires de l'entreprise de transport. Pendant le voyage le matelot se doit tout entier au service du navire, mais le capitaine ne peut lui imposer une tâche qui excède ses forces ou expose imprudemment sa vie. Il ne peut le retenir à bord pour faire d'autres voyages que ceux pour lesquels il s'est engagé (Valroger, nº 557). Sauf empêchement de force majeure, le marin doit se rendre à bord au jour fixé, ou au signal donné pour annoncer que le navire est prêt à mettre à la voile; il ne peut quitter le navire avant que celui-ci ne soit déchargé; le service des gens de mer n'est accompli qu'alors (Desjardins, nº 642 et seq.).

Les droits des marins sont inscrits au rôle d'équipage : durée de l'engagement, salaires et avances sur ces salaires, rations, conduite de retour; ces droits correspondent aux trois obligations de

l'armateur : pourvoir à la subsistance des marins pendant la durée de l'engagement, payer leurs loyers, les rapatrier.

La formule adoptée pour les rôles d'équipage, en exécution de la loi du 27 septembre 1842, porte :

ART. 7. " Le capitaine n'est point tenu, pendant le voyage, de donner à qui que ce soit un acompte sur ses gages. Il est libre d'accorder des avances, comme il le jugera convenable et d'après les besoins présumés de l'équipage. Dans aucun cas, ces avances ne pourront dépasser le tiers des gages déjà gagnés. Il pourra être fait exception dans des cas particuliers, mais le capitaine est responsable des avances faites indûment. "

Cette stipulation suppose un voyage, dans le sens usuel du mot; il est naturel de ne payer les marins qu'après que le fret est gagné et leur service accompli; si l'équipage était engagé pour faire la navigation d'intercourse, de façon à ne regagner le port d'armement qu'au bout de plusieurs années, les parties modifieraient l'article 7 du rôle pour ne pas retarder indéfiniment le payement des salaires.

Les articles 48 et 54 de la loi maritime visent les avances dont parle l'article 7 du rôle et que l'usage a consacrées; il est aussi d'usage que le marin donne à sa famille des délégations sur ses salaires (Desjardins, nº 683). La loi du 18 août 1887 sur l'incessibilité et l'insaisissabilité des salaires des ouvriers s'applique aux matelots ; elle limite ces délégations aux deux cinquièmes des salaires. La loi du 16 août 1887, relative au payement des salaires, n'est pas applicable aux gens de mer; ils sont des " ouvriers logés et nourris chez leurs patrons " (art. 12).

Le commissaire maritime intervient au licenciement des équipages des navires belges et assiste au paiement des gages si le capitaine ou l'un des hommes de l'équipage l'en requiert; dans ce cas il dresse acte du payement et en remet une copie au capitaine pour sa décharge (A. R. 8 mars 1843, art. 27. 28).

ART. 48.

Si le voyage est rompu par le fait des propriétaires, capitaine ou affréteurs, avant le départ du navire, les matelots loués au voyage ou au mois sont payés des journées par eux employées à l'équipement du navire. Ils retiennent pour indemnité les avances reçues. — Si les avances ne sont pas encore payées, les matelots loués au mois reçoivent pour indemnité un mois de leurs gages convenus ; les matelots engagés au voyage, une somme correspondante à un mois de gages, d'après la durée présumée du voyage, à moins que cette durée présumée ne dépasse pas un mois, auquel cas ils sont payés en entier. — Si la rupture arrive après le voyage commencé, les matelots loués au voyage sont payés en entier, aux termes de leur convention. — Les matelots loués au mois reçoivent leurs loyers stipulés pour le temps qu'ils ont servi et, en outre, pour indemnité, la moitié de leurs gages pour le reste de la durée présumée du voyage pour lequel ils étaient engagés. — Les matelots loués au voyage ou au mois reçoivent, en outre, leur conduite de retour jusqu'au lieu du départ du navire, à moins que le capitaine, les propriétaires ou affréteurs, ou le commissaire maritime ne leur procurent leur embarquement sur un autre navire revenant au dit lieu de leur départ.

Code de commerce de 1807. Art. 252. — Si le voyage est rompu.... (comme le 1er § ci-dessus). — Si les avances ne sont pas encore payées, ils reçoivent pour indemnité un mois de leurs gages convenus. — Si la rupture arrive... (même texte pour le surplus de l'article, sauf que les mots l'*officier d'administration* remplacent les mots le *commissaire maritime).*

Ordonnance de 1681. Art. 3. Tit. IV. Liv. III. — Si le voyage est rompu par le fait des propriétaires, maîtres ou marchands, avant le départ du vaisseau, les matelots loués au voyage seront payés des journées par eux employées à équiper le navire et d'un quart de leurs loyers ; et ceux engagés au mois seront payés à proportion, eu égard à la durée ordinaire du voyage ; mais, si la rupture arrive après le voyage commencé, les matelots loués au voyage seront payés de leurs loyers en entier ; et ceux loués au mois, des loyers dus pour le temps

qu'ils auront servi et pour celui qui leur sera nécessaire pour s'en retourner au lieu du départ du vaisseau ; et les uns et les autres seront, en outre, payés de leur nourriture jusqu'au même lieu.

SOMMAIRE.

227° — Causes de nature à modifier ie contrat d'engagement.
228° — Rupture du voyage par le fait des propriétaires,capitaine ou affréteurs.
229° — Conséquences de la rupture antérieure ou postérieure au départ.
230° — Conduite de retour.

227. — Les articles 48 à 62 réglementent les diverses hypothèses dans lesquelles le contrat d'engagement se trouve modifié : rupture du voyage par le fait des intéressés (art. 48, 53), ou par force majeure (art. 49, 50, 53); retardement du voyage par arrêt des puissances (art. 49, 50, 53); prolongation ou raccourcissement du voyage (art. 51, 52, 53); sinistres (art. 54, 55, 56); maladie, blessure, mort ou capture du marin (art. 57, 58, 59, 60, 61); congédiement (art. 62).

La loi ne s'explique pas sur les conséquences que peut avoir sur l'engagement un changement de navire, de capitaine, de propriétaire ou de nationalité du navire. Malgré l'avis contraire de Pothier (Louage des matelots, n° 176, nous pensons que le changement de navire est une cause de rupture du contrat; un changement de capitaine, de propriétaire et même de nationalité est, en général, indifférent.

228. — La rupture du voyage est, pour les matelots, ce qu'elle est pour l'assureur; toute modification volontaire apportée au voyage convenu en entraîne la rupture. La loi ne méconnaît pas cette vérité; elle en tempère les conséquences ; une certaine liberté d'allures est indispensable au commerce (Valroger, n° 532). Les dommages résultant de la rupture volontaire du voyage, qu'elle se produise avant le départ ou en cours de voyage, sont réglés à forfait (Pothier. Louage des matelots, n° 200) pour les marins engagés au mois ou au voyage. L'article 52 n'est qu'une application de la règle de l'article 48 (Desjardins, n° 706; Lyon-Caen et Renault, n° 1762) ; l'article 51 prévoit une variété de rupture du voyage, la rupture par prolongation.

La rupture du voyage par la volonté des parties intéressées se fait nécessairement à leurs risques et périls ; c'est donc, en règle

générale, à l'auteur de la rupture à indemniser les marins ; il peut cependant n'y avoir entre eux et lui aucun lien contractuel. L'article 48 donne aux marins engagés au voyage ou au mois une action directe contre le propriétaire du navire, même quand la rupture du voyage est le fait du capitaine ou de l'affréteur. La responsabilité directe du propriétaire, quand la rupture provient du fait de l'affréteur, découle des principes généraux du droit : le propriétaire est lié, vis-à-vis des marins, par son contrat; l'acte de l'affréteur n'est pas un événement de force majeure de nature à délier le propriétaire de ses engagements; s'il ne les tient pas, il doit dédommager ses co-contractants. Cela est d'autant plus juste que le propriétaire a choisi l'affréteur et que le marin n'a aucune action directe contre celui-ci. Le propriétaire a un recours contre l'affréteur; l'article 75 vise ce recours dans le seul cas où la rupture peut dépendre de l'affréteur, la rupture du voyage avant le départ. Le recours direct du marin contre le propriétaire du navire lorsque le voyage est rompu par le fait du capitaine se justifie parce que l'engagement du marin est toujours censé l'œuvre du propriétaire, même quand le capitaine ne s'est pas conformé à l'article 14.

L'article 53 fixe les droits des marins engagés au profit ou au fret; il leur revient une part proportionnelle de l'indemnité que le fréteur obtient de l'affréteur. Si le propriétaire demeure dans l'inaction, les marins peuvent sauvegarder leurs droits en exerçant les siens (art. 1166 C. civ.) ; le propriétaire est leur débiteur d'une quote-part de l'indemnité à payer par l'affréteur.

Il y a notamment rupture du voyage par le fait du propriétaire, quand le voyage ne peut s'achever, soit parce que le navire n'était pas en mesure de l'accomplir, par vétusté ou autre cause (art. 95), soit parce que le propriétaire a usé du droit d'en faire abandon (Desjardins, n° 695 ; Valroger, n° 533).

229. L'article 48 distingue entre la rupture antérieure au départ et la rupture postérieure. Les lois maritimes, dans l'intérêt du commerce, sont indulgentes pour ceux qui renoncent à leurs contrats alors que les choses sont encore entières; en pareil cas elles fixent souvent des dédits modérés (Art. 48. 75. 128. 177).

Nous verrons (art. 62) que, jusqu'à la clôture du rôle d'équipage, les marins peuvent être congédiés sans indemnité; l'indemnité fixée en cas de rupture de voyage avant le départ se rapporte donc à la période postérieure à la clôture du rôle. La rupture

dénoncée par l'affréteur avant la clôture du rôle permet au propriétaire de procéder, vis-à-vis de l'équipage, par voie de congédiement.

En cas de rupture antérieure au voyage les matelots engagés au voyage ou au mois sont placés sur la même ligne : ils sont payés de leurs journées de travail et retiennent, à titre d'indemnité, les avances reçues ; s'ils n'en ont pas reçu, ils leur est dû un mois de gages. Le Code de 1807 se borne à énoncer ce principe sans spécifier comment le salaire de ce mois sera calculé, en cas d'engagement au voyage ; la loi de 1879 précise la façon dont il faudra le calculer. L'Exposé des motifs de 1875 justifie l'innovation en ces termes :

Le Code fixe à un mois de gages le montant de l'indemnité due, à défaut d'avances, au matelot loué au mois dans le cas de rupture du voyage avant le départ du navire. Il ne règle pas l'indemnité due dans le même cas au matelot loué au voyage. De là divers systèmes. D'après le plus grand nombre des auteurs, on doit arbitrer quelle devait être la durée ordinaire et commune du voyage projeté, répartir la somme fixée sur chaque mois de cette durée et payer au matelot la valeur d'un mois (V. Dalloz, v° *cit*, n° 695; Boulay-Paty; Delvincourt; Bédarride, t. 2, n° 561).

D'après d'autres, on peut encore adopter le cours en usage sur les lieux pour les voyages d'un mois (Dageville, t. 2, p. 287; Alauzet, n° 1183).

Le Code néerlandais comme le Code allemand ont pris soin de résoudre cette difficulté (C. néerl., art. 411; Code allem., art. 546-519).

Nous proposons, comme le projet français, de consacrer la règle généralement suivie en pratique. Cette règle est aussi admise par le Code italien (1865), art. 351. „ (N. B. n° 1004.)

Si la rupture est postérieure au départ, la situation des matelots engagés au voyage est plus avantageuse que celle des matelots engagés au mois : les premiers reçoivent l'intégralité de leurs salaires, tandis que les seconds n'ont droit qu'à leurs salaires échus et à la moitié des salaires à échoir ; nous verrons (art. 50) que, par contre, le sort de ces derniers est plus favorable en cas d'arrêt en cours de voyage.

230. Outre les salaires, fixés à forfait dans le but d'éviter les longueurs d'un règlement judiciaire (Bédarride, n° 560), il est dû aux marins, en cas de rupture du voyage en cours, une conduite de retour jusqu'au lieu du départ du navire, à moins qu'ils ne soient embarqués, par les soins du propriétaire du navire, sur un autre navire en destination de ce point de départ.

Cette disposition suppose — *id quod plerumque fit* — que l'engagement du marin implique son retour au point de départ. S'il en est autrement, la conduite doit lui être accordée jusqu'au lieu de destination. Il faut, pour qu'il soit indemnisé, le placer dans la situation où il eût été si le voyage n'avait pas été rompu.

MM. Bédarride (n° 581), Desjardins (n° 744) et de Valroger (n° 543) accordent cette conduite à tous les marins indistinctement dès que le navire ne parvient pas, par la faute des propriétaires, capitaine ou affréteurs, au port de destination convenu ; il importe peu, d'après eux, qu'il y ait rupture de voyage, raccourcissement ou prolongation. Le raccourcissement ou la prolongation étant, à notre avis, une véritable rupture du voyage, la question est résolue par l'article 48. Au surplus, nous pensons, avec la Commission française de 1865, que « l'obligation du rapatriement est une charge inhérente à la nature du contrat » passé entre l'armateur et les marins, un élément essentiel de ce contrat de louage de services (Note explicat., p. 67).

On n'a pas cessé d'appliquer à la conduite de retour le tarif établi par l'Arrêté consulaire du 5 germinal an XII (26 mars 1804). L'article 6 du Rôle d'équipage en vigueur en Belgique est ainsi conçu : « Le décret du 5 germinal an XII réglera le débarquement des marins en pays étranger, ainsi que leurs frais de conduite et de rapatriement. »

Il résulte des explications échangées à la séance de la Chambre du 6 février 1877 (N. B. n° 1322) que le marin peut, si la chose est possible, être ramené au lieu du départ par chemin de fer : il n'y a pas de conduite de retour à payer quand celui qui devrait la payer procure le retour au lieu de départ ; le retour par navire, pour être le retour normal, n'exclut pas les autres voies équivalentes.

Le retour des marins est confié par l'article 48 aux soins du capitaine, des propriétaires ou affréteurs, ou du commissaire maritime. Le rapport de la Commission du Sénat (N. B. n° 1487) provoqua des explications du gouvernement sur le point de savoir qui remplace les commissaires maritimes dans les lieux où il ne s'en trouve pas. La réponse à cette question fut fournie par le Ministre de la justice à la séance du Sénat du 27 mai 1879 (N. B. n° 1611). L'article n'est limitatif, ni quant aux autorités chargées du rapatriement, ni quant au mode de rapatriement ; à l'étranger, le consul fait ce que fait en Belgique le commissaire maritime ; là où

il n'y a ni commissaire maritime, ni consul, ce rôle appartient à l'autorité qui en remplit les fonctions; le rapatriement par chemin de fer équivaut au rapatriement par navire ; le marin n'a droit qu'au rapatriement, peu lui importe le mode employé.

Autrefois l'expression *rapatriement* s'appliquait au retour des marins revenant de l'étranger dans leur pays, le mot *conduite* se rapportait plutôt à l'indemnité de route, depuis le port où ils étaient ramenés jusqu'à leur domicile ou quartier (Lyon-Caen et Renault, n° 1729); la loi de 1879 emploie indifféremment l'un (art. 54. 57. 58. 64. 65) ou l'autre (art. 48. 62).

ART. 49.

S'il y a interdiction de commerce avec le lieu de la destination du navire, ou si le navire est arrêté par ordre du gouvernement avant le voyage commencé, il n'est dû aux matelots que les journées employées à équiper le bâtiment.

ART. 50.

Si l'interdiction de commerce ou l'arrêt du navire arrive pendant le cours du voyage : — dans le cas d'interdiction, les matelots sont payés à proportion du temps qu'ils auront servi ; — dans le cas de l'arrêt, le loyer des matelots engagés au mois court pour moitié pendant le temps de l'arrêt ; — le loyer des matelots engagés au voyage est payé aux termes de leur engagement.

Code de commerce de 1807. Art. 253. — (Comme l'art. 49 ci-dessus.) — Art. 254. — (Comme l'art. 50 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 4. Tit. IV. Liv. III. — En cas d'interdiction de commerce avec le lieu de la destination du vaisseau avant le voyage commencé, il ne sera dû aucun loyer aux matelots engagés au voyage ou au mois, et ils seront seulement payés des journées par eux employées à équiper le bâtiment; et, si c'est pendant le voyage, ils seront payés à proportion du temps qu'ils auront servi. — Art. 5. — Si le vaisseau est arrêté par ordre souverain avant le voyage commencé, il ne sera dû aux matelots que les journées employées à

équiper le navire ; mais, si c'est pendant le cours du voyage, le loyer des matelots engagés au mois courra pour moitié pendant le temps de l'arrêt, et celui des matelots engagés au voyage sera payé aux termes de leur engagement.

SOMMAIRE.

231. — L'article 49 ne prévoit pas les conséquences de tous les cas de force majeure qui empêchent ou retardent l'exécution du contrat d'engagement des matelots, il ne prévoit que l'interdiction de commerce et l'arrêt. Peut-on assimiler, par analogie, les cas non prévus à ceux que la loi prévoit?

On l'admet généralement (Desjardins, n° 699; Valroger, n° 554; Lyon-Caen et Renault, n° 1746). L'article 53 met tous les cas de force majeure sur la même ligne lorsqu'il s'agit de matelots engagés au profit ou au fret; il en est ainsi pour les contrats maritimes en général, notamment pour l'affrétement et le transport des passagers (art. 84. 85. 130). Il est invraisemblable que le législateur ait voulu, pour les matelots engagés au voyage ou au mois, faire exception à cette règle.

On applique les règles de l'article 49 lorsqu'il survient une interdiction d'exporter du port de charge ou d'importer au port de destination des marchandises dont le navire est déjà chargé (Laurin, II. p. 195; Desjardins, n° 789; Valroger, n° 548).

232. — Les art. 49 et 50 ne traitent que de l'interdiction de commerce et de l'arrêt : l'interdiction est un acte de la puissance publique empêchant l'accès du port de destination, soit par un blocus, soit par un cordon sanitaire, soit par d'autres obstacles devant lesquels le commerce doit s'incliner (art. 90. 91). L'arrêt est un ordre du souverain défendant momentanément la sortie du navire du port où il se trouve.

La solution admise par l'article 49 pour les matelots engagés au voyage ou au mois est la même, qu'il y ait interdiction de commerce ou arrêt: quand l'une ou l'autre éventualité se réalise avant le départ du navire, les marins sont payés de leurs journées consacrées à l'équipement du navire; aucune indemnité ne leur est

allouée. C'est une application du droit commun, des principes généraux relatifs aux conséquences des cas fortuits ou de force majeure (art. 1147-1148 C. civ.).

La solution n'est plus identique quand l'interdiction ou l'arrêt se produit en cours de voyage : l'interdiction de commerce est considérée comme un fait, sinon permanent, au moins de longue durée; elle rompt le contrat lorsqu'elle survient pendant le voyage, comme dans le cas où l'interdiction est antérieure au départ; le passé est liquidé, sans qu'il y ait indemnité pour l'avenir. L'arrêt, au contraire, s'il se produit en route, ne rompt pas le contrat, il en suspend l'exécution ; la loi juge que l'obstacle est provisoire et, pendant cette période provisoire, les droits des matelots diffèrent selon qu'ils sont engagés au voyage ou au mois : dans le premier cas, l'engagement est un forfait, l'arrêt ne modifie pas les gages convenus, c'est une des chances que les parties ont entendu courir; dans le second cas, l'arrêt sort des prévisions des parties et la loi, imitant Salomon, accorde aux marins, pendant l'arrêt, la moitié des gages convenus.

233. — L'interdiction ou l'arrêt peut valoir une indemnité au propriétaire du navire; les matelots engagés à la part en profitent naturellement; les matelots engagés au voyage ou au mois peuvent-ils se prévaloir de cette indemnité pour réclamer plus que les art. 49 et 50 ne leur accordent?

Les droits des marins sont réglés par ces articles dans l'hypothèse normale, celle d'une interdiction ou d'un arrêt sans indemnité. Si le gouvernement, qui décrète ces mesures, en indemnise les victimes, il est juste que le propriétaire, l'une d'elles, ne conserve pas l'indemnité pour lui seul (Desjardins, n° 700; Valroger, n° 553). Les articles 49 et 50 constituent un équitable règlement d'intérêts entre le propriétaire et les marins ; si ce règlement entre deux parties se complique d'un troisième élément, l'indemnité obtenue d'un tiers, cet élément doit influer sur le règlement.

ART. 51.

Si le voyage est prolongé, le prix des loyers des matelots engagés au voyage est augmenté à proportion de la prolongation.

ART. 52.

Si la décharge du navire se fait volontairement dans un lieu plus rapproché que celui qui est désigné par l'affrètement, il ne leur est fait aucune diminution.

Code de commerce de 1807. Art. 255. — (Comme l'article 51 ci-dessus.) — Art. 256. — (Comme l'article 52 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 6. Tit. IV. Liv. III. — En cas que le voyage soit prolongé, les loyers des matelots, loués au voyage, seront augmentés à proportion ; et si la décharge se fait volontairement, en un lieu plus proche que celui désigné par l'affrètement, il ne leur en sera fait aucune diminution ; mais s'ils sont loués au mois, ils seront en l'un et l'autre cas payés pour le temps qu'ils auront servi.

SOMMAIRE.

234° — La prolongation ou le raccourcissement du voyage en sont la rupture.
235° — Influence de la prolongation sur les salaires des marins engagés au voyage.
236° — Influence du raccourcissement.
237° — Marins engagés au mois.

234. — Prolonger le voyage, c'est le poursuivre jusqu'à un port plus éloigné que le port convenu, soit que le navire touche au port convenu et continue ensuite sa route, soit qu'il le dépasse sans s'y arrêter.

L'article 51 n'a pas pour but d'obliger les marins à prolonger le voyage après qu'ils sont arrivés au port de destination (Boistel, n° 1225; Filleau, p. 161; Desjardins, n° 704; Valroger, n° 557; Lyon-Caen et Renault, n° 1775). Il règle leurs droits dans deux cas : d'abord celui où, après être arrivé au port convenu, le navire poursuit sa route sans que des conditions nouvelles d'engagement aient été convenues; ensuite celui où le capitaine, au lieu de se diri-

ger vers ce port, se rend à un port plus éloigné. Ayant engagé l'équipage pour un voyage d'Anvers à Bombay et retour, le capitaine reçoit, à Suez, l'ordre de se rendre directement à Hong-Kong; l'équipage en est avisé trop tard pour que les matelots puissent réclamer leur débarquement ou soumettre le litige à un consul belge; l'article 51 détermine quels seront, en ce cas, les droits des marins engagés au voyage, l'article 48 fixe ceux des marins engagés au mois. Si le capitaine fait relâche à Bombay, les marins peuvent réclamer, devant le consul, leur débarquement et leur rapatriement, aux frais de l'armement; ils peuvent aussi se réengager, pour le voyage de Bombay à Hong-Kong, à des conditions librement débattues entre eux et le capitaine; s'ils poursuivent le voyage sans fixer de nouvelles conditions, les articles 51 et 48 reçoivent leur application, comme si le navire n'avait pas relâché à Bombay.

S'arrêter au port convenu, puis continuer au delà, c'est ajouter un second voyage au premier; ne pas toucher au port convenu, soit par prolongation, soit par raccourcissement du voyage, c'est rompre le voyage (V. n° 228). Ces changements de voyage volontaires sont pour les marins, d'après les principes généraux du droit, une cause légitime de résiliation avec dommages-intérêts (art. 1184 C. civ.); les articles 51 et 52 règlent à forfait les dommages-intérêts, ils n'ont pas pour objet de priver les marins du droit d'obtenir la résiliation de leur engagement.

235. — Les marins engagés au voyage ont fixé leurs salaires à forfait en vue d'un voyage déterminé; si la volonté des hommes ou les fortunes de mer substituent un voyage plus long au voyage convenu, le forfait est rompu; la loi, guidée par l'équité, accorde au marin une augmentation de salaires proportionnelle à la prolongation. Il n'y a pas lieu d'affranchir ici l'armateur des conséquences d'une prolongation provenant de force majeure; quelles que soient les causes de la prolongation, qu'elles soient imputables au propriétaire du navire ou qu'elles lui soient étrangères, l'économie du contrat est bouleversée, puisqu'un voyage est substitué à un autre; aussi l'article 51 ne distingue-t-il pas (Cresp et Laurin, I. p. 554; Desjardins, n° 705; Valroger, n° 556; Lyon-Caen et Renault, n° 1761).

236. — Le raccourcissement du voyage n'entraîne une réduction du salaire des marins engagés au voyage que s'il provient d'une force majeure. Un fait volontaire ne peut diminuer les obligations de son auteur; le marin a traité à forfait avec le propriétaire du navire, il est prêt à exécuter ses engagements, le propriétaire l'en empêche; l'offre d'accomplir l'engagement équivaut à son accomplissement.

Le voyage ne peut être volontairement raccourci ou prolongé que par la volonté du propriétaire ou du capitaine, son délégué responsable; il ne dépend pas de l'affréteur de modifier la destination du navire; il peut le proposer, le propriétaire seul peut l'ordonner.

237. — Ni la loi de 1879, ni le Code de 1807 ne s'occupent spécialement de la prolongation ou la réduction du voyage, en ce qui touche les matelots loués au mois. Ceux-ci sont, comme l'exprimait l'Ordonnance, payés pour le temps qu'ils auront servi; l'engagement au mois proportionne la rémunération aux services rendus, quelle que soit la durée du voyage.

Néanmoins, il ne peut appartenir à l'armateur de congédier prématurément, sans indemnité, les marins engagés au mois pour toute la durée d'un voyage déterminé. Les conséquences de la rupture de ce voyage, par raccourcissement, sont réglées par l'article 48; le marin reçoit, à titre d'indemnité, la moitié de ses gages pour la partie du voyage que l'armateur supprime. L'indemnité pour prolongation est déterminée par la justice, s'il y a lieu ; le plus souvent, la prolongation des services du marin engagé au mois ne lui fait subir aucune perte.

ART. 53.

Si les matelots sont engagés au profit ou au fret, il ne leur est dû aucun dédommagement ni journées pour la rupture, le retardement ou la prolongation du voyage occasionnés par force majeure. — Si la rupture, le retardement ou la prolongation arrivent par le fait des chargeurs, les gens de

l'équipage ont part aux indemnités qui sont adjugées au navire. — Ces indemnités sont partagées entre les propriétaires du navire et les gens de l'équipage dans la même proportion que l'aurait été le fret. — Si l'empêchement arrive par le fait du capitaine ou des propriétaires, ils sont tenus des indemnités dues aux gens de l'équipage.

Code de 1807. Art. 257. — (Comme l'article 53 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 7. Tit. IV. Liv. III. — Et quant aux matelots et autres gens de l'équipage allant au profit ou au fret, ils ne pourront prétendre journées ni dédommagement, en cas que le voyage soit rompu ou retardé, prolongé par force majeure, soit avant ou depuis le départ du vaisseau : mais si la rupture, le retardement ou la prolongation arrive par le fait des marchands chargeurs, ils auront part aux dommages et intérêts qui seront adjugés au maistre ; lequel, aussi bien que les propriétaires, sera tenu de ceux des matelots, si l'empêchement arrive par leur fait.

SOMMAIRE.

238° — Rupture du voyage par le fait des chargeurs.
239° — Rupture par force majeure.
240° — Rupture par le fait des propriétaires ou du capitaine.

238. — L'article 53 règle, pour les marins engagés au profit ou au fret, ce que les articles 48 à 52 ont réglé pour les marins engagés au voyage ou au mois. Les premiers sont intéressés aux profits de l'expédition ; ils prennent leur part proportionnelle des produits du voyage ; l'un des éléments de ces produits consiste dans les indemnités dues à l'armement par les chargeurs, lorsque le voyage est rompu, retardé ou prolongé par leur fait.

239. — Ces préposés, intéressés aux bénéfices de l'expédition, ne peuvent se prévaloir des risques inhérents au voyage pour réclamer des indemnités ; ils échappent aux pertes de l'entreprise *(damnum emergens)*, mais doivent subir les faits de force majeure qui en réduisent les profits *(lucrum cessans)* ; ils partagent la mauvaise fortune de l'armement quand la rupture, le retardement ou la prolongation du voyage est occasionnée par force majeure (Lyon-Caen et Renault, n° 1762).

240. — Lorsque ces événements proviennent du fait des pro-

priétaires du navire ou du capitaine, les marins ont contre ceux-ci l'action en dommages-intérêts que l'armement, dont ils sont les coïntéressés, aurait lui-même si le fait était imputable à un tiers. Leur qualité de participants aux profits de l'entreprise leur donne un recours contre l'armement qui y porte préjudice.

ART. 54.

En cas de prise, naufrage ou déclaration d'innavigabilité, les matelots engagés au mois ou au voyage sont payés de leurs salaires jusqu'à la cessation de leurs services, et ont droit, en outre, au rapatriement, aux frais du navire, jusqu'au port où ils ont été engagés, ou, au choix du capitaine, à une indemnité équivalente, à moins qu'il ne soit prouvé qu'ils n'ont pas fait tout ce qui était en leur pouvoir pour sauver le bâtiment. — Dans ce dernier cas, il appartient aux tribunaux de statuer sur la réduction de salaire qu'ils ont encourue. — Les avances reçues ne sont pas remboursées.

Code de commerce de 1807. Art. 258. — En cas de prise, de bris et naufrage, avec perte entière du navire et des marchandises, les matelots ne peuvent prétendre aucun loyer. — Ils ne sont point tenus de restituer ce qui leur a été avancé sur leurs loyers (1). — Art. 259. — Si quelque partie du navire est

(1) La loi française du 12 août 1885 a substitué à l'article 258 le texte ci-après :

En cas de prise, naufrage ou déclaration d'innavigabilité, les matelots engagés au voyage ou au mois sont payés de leurs loyers jusqu'au jour de la cessation de leurs services, à moins qu'il ne soit prouvé, soit que la perte du navire est le résultat de leur faute ou de leur négligence, soit qu'ils n'ont pas fait tout ce qui était en leur pouvoir pour sauver le navire, les passagers et les marchandises, ou pour recueillir les débris.

Dans ce cas, il appartient aux tribunaux de statuer sur la suppression ou la réduction du loyer qu'ils ont encourue.

Ils ne sont jamais tenus de rembourser ce qui leur a été avancé sur leurs loyers.

En cas de perte sans nouvelles, les héritiers ou représentants des matelots

sauvée, les matelots engagés au voyage ou au mois sont payés de leurs loyers échus sur les débris du navire qu'ils ont sauvés. — Si les débris ne suffisent pas ou s'il n'y a que des marchandises sauvées, ils sont payés de leurs loyers subsidairement sur le fret (1).

Ordonnance de 1681. Art. 8. Tit. IV. Liv. III. — En cas de prise, bris et naufrage avec perte entière du vaisseau et des marchandises, les matelots ne pourront prétendre aucun loyer; et ne seront néanmoins tenus de restituer ce qui leur aura été avancé. — Art. 9. — Si quelque partie du vaisseau est sauvée, les matelots engagés au voyage ou au mois seront payés de leurs loyers échus sur les débris qu'ils auront sauvés.

SOMMAIRE.

241° — Cas auxquels l'article 54 s'applique.
242° — Exposé des motifs de l'art. 54.
243° — Réaction de la jurisprudence contre les art. 258 et 259 du Code.
244° — Réaction législative.
245° — Les avances ne sont pas restituées.
246° — Frais de rapatriement.
247° — Marins engagés au fret ou au profit.

241. — L'article 54 détermine les droits des matelots engagés au mois ou au voyage lorsque leurs services sont interrompus par la prise, le naufrage ou la déclaration d'innavigabilité du navire, en un mot par la perte matérielle de ce navire ou deux actes équivalents; que le navire sorte du domaine de son propriétaire par la capture, ou de son domaine utile par l'impossibilité de naviguer désormais, le résultat est, en effet, au point de vue des services à rendre par l'équipage, le même que si le navire est détruit.

Il importe peu que le naufrage soit occasionné par un incendie, un échouement, le feu de l'ennemi, une collision ou toute autre

engagés au mois auront droit aux loyers échus jusqu'aux dernières nouvelles et à un mois en sus. Dans le cas d'engagement au voyage, il sera dû à la succession des matelots moitié des loyers du voyage.

Si l'engagement avait pour objet un voyage d'aller et retour, il sera payé un quart de l'engagement total si le navire a péri en allant, trois quarts s'il a péri dans le retour; le tout sans préjudice des conventions contraires.

Dans tous les cas, le rapatriement des gens de l'équipage est à la charge de l'armement, mais seulement jusqu'à concurrence de la valeur du navire ou de ses débris, et du montant du fret des marchandises sauvées, sans préjudice du droit de préférence qui appartient à l'équipage pour le paiement de ses loyers.

(1) L'article 259 du Code a été abrogé en France par la loi du 12 août 1885.

cause; il suffit que le navire fasse naufrage. Il est indifférent que la prise soit l'œuvre d'un pirate ou d'un belligérant; toutefois, dans ce dernier cas, il n'y a de prise véritable que la prise validée (Valroger, nos 569. 570). L'innavigabilité comprend, tant l'innavigabilité relative, celle du navire qui ne vaut pas le coût des réparations, que l'innavigabilité absolue, celle du navire qu'il est matériellement impossible de réparer (V. n° 170).

On ne peut étendre les dispositions de l'art. 54 ni au cas d'absence prolongée de nouvelles, ni au cas de confiscation du navire (Valroger, nos 569. 572); la perte doit être certaine et n'être pas la punition d'un délit. Ce qui, dans l'article 54, s'écarte du droit commun, ne peut être étendu, par analogie; ici, d'ailleurs, aucune analogie n'existe.

242. — L'Exposé des motifs de 1875 justifie l'article 54 par les considérations suivantes :

L'article 258 du Code de commerce est emprunté à l'Ordonnance de 1681. " Rien n'est mieux établi, disait Valin, la justice n'y est point du tout blessée ; " et, quand il en serait autrement, la politique et l'intérêt de la navigation " exigeraient nécessairement que cette loi fût maintenue dans toute sa " rigueur (Valin. Comm. de l'ord. de la marine, L. 3, t. IV, art. 8).

" Loin d'adopter un tempérament quelconque, dit un des annotateurs de " Valin, je regrette qu'il n'y ait pas encore un moyen plus efficace pour intéresser l'équipage au sort du navire (Becane, t. II, p. 132 ".) — La cour de Cass. Fr. 17 novembre 1873, P. 74, p, 40, décide que la règle s'applique à tous les loyers dus à l'occasion du voyage au cours duquel le navire a péri, c'est-à-dire aux loyers échus à compter du jour de l'affrètement du navire, et non pas seulement à partir du jour de la mise à la voile.

La même règle s'est retrouvée jusqu'à ce jour dans la plupart des législations maritimes (V. Code néerlandais, art. 418 et suiv. — Code italien (1865), art. 359 et suiv. — Voir aussi Anthoine de Saint-Joseph, pour les législations espagnole, prussienne, danoise, anglaise. — Item pour cette dernière. Colfavru, Le droit commerc. comparé de la France et de l'Angleterre (1861, p. 323).

Cependant elle s'éloigne du droit commun et paraît fort rigoureuse. Vouloir rendre le marin, qui a bien mérité de sa conscience en accomplissant courageusement son devoir, victime quand même des cas fortuits qui viennent l'assaillir, c'est le traiter inhumainement et faire fraude à la loi commune (A. Caumont. Rev. crit. de jur. mar. : Des gens de mer, p. 23. V. aussi Alauzet, n° 1191).

Aussi la jurisprudence a-t-elle cherché à tempérer la règle, notamment en conservant aux gens de l'équipage, malgré l'opinion de Valin, le droit sur le fret du voyage d'aller lorsque le navire périt au retour (V. Dalloz, *v° cit.*, nos 724, 725).

La législation des États-Unis avait consacré un tempérament analogue au cas où le fret de retour aurait été assuré lors même que le navire ne retournerait pas (V. Anth. de St-Joseph, p. 212, n° 39).

Une loi votée par le Congrès, le 7 juin 1872, statue que les matelots conservent leurs gages, même en cas de perte ou de naufrage, pourvu qu'ils aient fait leur devoir (Annuaire de législ. comparée. 1872, p. 192).

La nouvelle législation allemande a complètement abandonné le système ancien. Elle dispose que dans le cas de perte du navire par suite, soit de naufrage, soit de déclaration d'innavigabilité suivie de vente publique, sans recours, soit de prise, les gens de l'équipage sont non seulement payés des gages déjà mérités, mais ont droit en outre au transport gratuit jusqu'au port d'où le navire était parti, ou à une indemnité équivalente, si le capitaine le préfère (§ 56 Deutsche Seemansordnung du 21 décembre 1872).

Le projet élaboré en France consacre le même système, mais il en enlève expressément le bénéfice à ceux que l'on prouverait n'avoir pas fait tout ce qui était en leur pouvoir pour sauver le bâtiment (art. 263).

Les motifs donnés par la Commission française à l'appui de cette modification nous paraissent de nature à la faire introduire également dans notre législation.

" D'abord, dit la Commission, il est permis de penser que le souci de leurs „ salaires entre pour une part moins grande qu'on ne le dit dans le zèle que „ les matelots peuvent apporter au salut du navire. Tout le monde sait, au „ contraire, que le dévouement et l'abnégation sont vraiment le fond de leur „ nature. Et d'ailleurs, à part le sentiment du devoir accompli, les gens de mer „ embarqués sur un bâtiment en détresse sont le plus souvent dans cette „ situation que leur propre salut dépend de celui du navire qui les porte. Par „ conséquent, si la voix de l'intérêt est nécessaire pour les maintenir, elle ne „ manquera jamais de leur faire entendre le conseil le plus facilement écouté: „ celui de la conservation personnelle (Note explicative, p. 56.) „

D'autre part, le projet français, comme le nôtre, autorise, contrairement au code de 1808, l'assurance du fret et celle du profit espéré. On faisait à l'assurance du fret cette objection que le capitaine, sûr du fret, serait porté à négliger les précautions nécessaires en cas de danger pour sauver le navire et le chargement. Ni le gouvernement, ni la commission ne s'y sont arrêtés, parce que, dit le rapport, " il semble évident que le capitaine exposé au danger du nau- „ frage, avant de se demander si le fret est garanti ou non, s'occupera de sa „ conservation personnelle, et dans l'intérêt de celle-ci ne négligera aucune „ des mesures dont doivent profiter les marchandises et le vaisseau „ (Rapp. de M. Van Humbeeck, sur le tit. X, p. 6).

Or, lorsque la loi, comme le propose le projet, permettra à l'armateur d'assurer, non seulement son navire, mais le fret à faire, ou au chargeur d'assurer non seulement ses marchandises, mais aussi le profit espéré, il est équitable que les gens de l'équipage ne soient pas exclus d'une légitime participation aux bénéfices qui, sans leur présence à bord, n'auraient pu être réalisés.

Le tempérament qui prive les gens de l'équipage de tout salaire s'il est prouvé qu'ils n'ont pas fait tout ce qui était en leur pouvoir pour sauver le navire est une concession faite aux défenseurs du système ancien. (N. B. n° 1005.)

A la séance de la Chambre du 6 février 1877 M. Van Iseghem critiqua l'obligation imposée à l'armateur de payer les loyers de l'équipage, en cas de perte totale, lorsqu'il n'a assuré ni le navire, ni le fret; le Ministre de la justice répondit que les matelots ne peuvent porter la peine de ce que l'armateur s'est rendu coupable de négligence ou a préféré rester son propre assureur. Le rapporteur de la Commission, M. Van Humbeeck, ajouta :

Le contrat entre l'armateur et les matelots fait naître entre eux une obligation personnelle. Le navire sert de gage à l'accomplissement de cette obligation, mais jamais on n'a admis, si ce n'est dans l'article 258 du Code de commerce, que la destruction du gage affecté à une créance anéantissait les droits du créancier. (N. B. n° 1313.)

243. — Le Code de 1807, à l'exemple de l'Ordonnance, refuse aux gens de mer toute action en payement de leurs loyers quand le navire et la cargaison ont péri; leurs droits ne s'exercent que sur les débris du navire; le législateur croyait les mieux stimuler ainsi à concourir au sauvetage.

La jurisprudence a réagi sans mesure contre la dureté de la loi; l'emprunt que nous venons de faire à l'Exposé des motifs n'en donne qu'une idée imparfaite. Malgré ce que les termes de l'article 258 du Code ont d'absolu, la Cour de cassation de France a reconnu aux marins dont le navire a péri, une action personnelle contre l'armateur, s'ils ont été engagés au lieu de sa demeure, soit par lui, soit par le capitaine (8 janvier 1878, 10 juin 1879; Pas. 78. 267; 81. 1179); lorsqu'elle n'a pu, à raison du lieu de l'engagement, écarter l'application de l'article 258, elle l'a restreint en ne refusant aux marins leurs salaires que pour la dernière traversée (10 juin 1879 *supra*); elle s'est peu préoccupée du point de savoir si cette décision est conciliable avec celles qu'elle a rendues au sujet de l'étendue du privilège des marins, décisions qui considèrent les diverses traversées accomplies par le navire, dans le cours d'une même expédition, comme ne formant qu'un seul voyage (V. n° 22); elle a corrigé et refait la loi sous l'empire d'un sentiment d'humanité (Valroger, n° 579).

244. — Le législateur, à son tour, a subi cette influence. Le premier, le Code espagnol de 1830 (art. 712 et 713) est revenu au principe que Pothier (Louage des matelots, n° 179) défendait déjà : le droit au salaire au prorata du voyage accompli. Chose étrange,

alors que cet exemple était imité par plusieurs pays, le nouveau Code de commerce espagnol de 1885 (art. 643) est revenu au système du Code français de 1807 ! (1)

Le *Merchant shipping act* de 1854 (art. 183) a aboli l'ancienne coutume d'après laquelle le droit aux gages était subordonné à la réalisation du fret (freigt is the mother of wages); il n'enlève, en cas de naufrage ou de perte du navire, le droit aux gages qu'aux gens de mer qui n'ont pas fait tous leurs efforts pour sauver le navire.

La loi allemande sur les gens de mer (27 déc. 1872, art. 68) consacre l'obligation personnelle de l'armateur et supprime les restrictions que l'art. 453 du Code de commerce allemand y avait apportées, notamment en cas de naufrage, condamnation, prise, capture ou saisie.

La loi belge de 1879 accorde au matelot ses loyers jusqu'au jour de la perte du navire ; elle y apporte cependant un tempérament, emprunté au *Merchant schipping act* et au projet de la Commission française de 1865 : le droit accordé aux tribunaux de réduire les salaires des matelots qui n'ont pas fait tout ce qui dépendait d'eux pour sauver le bâtiment.

La loi du 12 août 1885 a introduit la même réforme en France.

245. — Les avances reçues par les marins ne doivent pas être restituées par eux en cas de perte entière du navire et du chargement ; il importe peu que les avances dépassent la portion des gages correspondant à la partie du voyage accomplie au moment de la perte (Lyon-Caen et Renault, nº 1753). C'est là une dérogation aux principes généraux du droit, principes appliqués notamment dans l'article 97 : le capitaine doit restituer les avances reçues sur le fret dans les mêmes cas où le marin ne lui restitue pas les avances reçues sur les loyers. La loi tient compte de la situation du marin ; un remboursement lui serait, le plus souvent, impossible.

246. — Outre leurs gages, les marins ont droit au rapatriement ; ce droit se trouve constaté aux articles 48, 54, 57, 58 et 62; il se

(1) Le Code italien de 1882 (art. 535) et le Code portugais de 1887 (art. 528) ont maintenu ce système.

complique parfois de frais de traitement et de pansement (art. 53 et 58). L'armateur peut, en certains cas, échapper, par l'abandon du navire et du fret, au paiement intégral de ces frais. Incombent-ils alors à l'État? La loi de 1879, pas plus que le Code de 1807, n'imposent à l'État aucune obligation de ce genre. On la chercherait en vain dans le décret du 5 germinal an XII; l'article 7 de ce décret stipule que, dans le cas de naufrage, le produit des débris, agrès et apparaux et le fret des marchandises sauvées sera employé au rapatriement de l'équipage, tant qu'il y aura des fonds provenant de cette source; il n'impose point, pour le surplus, la charge du rapatriement à l'État.

L'article 30 de l'Arrêté royal du 20 avril 1874, réglant les dépenses de service des agents politiques et consulaires, range les frais de rapatriement parmi les dépenses susceptibles d'être remboursées, quand elles ont été autorisées par le Ministre des affaires étrangères, sauf les cas d'urgence dûment constatés; l'arrêté ajoute : " le rapatriement des marins reste soumis aux dispositions du décret du 5 germinal an XII. " La circulaire ministérielle du 12 mai 1874 commente ces dispositions en ces termes :

D'après l'avant-dernier paragraphe de l'article 30, les rapatriements doivent être préalablement autorisés par mon département et, d'après la disposition inscrite à la fin du même article, le rapatriement des marins reste soumis aux dispositions du décret du 5 germinal, an XII.

Ces deux stipulations indiquent clairement que le traitement est différent, suivant que la personne qui demande à être rapatriée appartient ou non à la marine.

Les marins belges naviguant sous pavillon belge ont, en cas de perte totale, un droit absolu au rapatriement aux frais du gouvernement. Vous êtes obligé d'assurer leur retour en Belgique et de leur fournir les aliments et les vêtements qui leur sont strictement nécessaires.

Leurs droits étant déterminés par le décret précité, je crois pouvoir me dispenser d'entrer dans plus de détails à cet égard.

Vous ne perdrez pas de vue que, s'il n'y a point de fonds provenant du fret ou de la vente des débris du navire ou si les fonds sont insuffisants, les matelots de nationalité belge ont seuls droit à des secours et au rapatriement aux frais de l'Etat et que les autres doivent, leurs droits à charge de l'armement étant réglés, s'adresser au représentant de leur nation et, à défaut de celui-ci, à l'autorité locale pour recevoir les secours dont ils auraient besoin.

Quant aux matelots belges engagés sur un navire étranger, vous ne pouvez leur accorder, à quelque titre que ce soit, ni indemnité, ni secours, ni frais de rapatriement. Mon département a pris les mesures nécessaires pour qu'ils soient, avant de s'embarquer, prévenus des conséquences auxquelles ils s'expo-

sent. Il en serait autrement, cependant, si le marin belge naviguant sous pavillon étranger établissait par un document authentique que le cautionnement prescrit par l'arrêté royal du 19 novembre 1828 a été déposé en sa faveur lors de son engagement en Belgique.

Enfin, avant de rapatrier des Belges autres que des marins, vous vous assurerez de l'autorisation de mon département. Trop souvent les agents ont été victimes de leur bonne foi en fournissant à des gens sans aveu des moyens de locomotion. Il faut, pour prévenir de pareils abus, que mon administration puisse s'entourer des renseignements nécessaires et que le retour au pays ne soit ménagé qu'aux personnes qui en sont dignes par leurs antécédents et qui possèdent un droit positif aux secours publics dans le royaume.

Il résulte de cette circulaire que l'Etat, moins à raison d'un texte formel de loi, qu'en vertu du devoir général de protection qui lui incombe à l'égard des Belges nécessiteux, a assumé la charge du rapatriement des marins belges engagés à bord des navires belges.

247. — L'article 258 du Code s'applique à tous les marins, quel que soit le mode d'engagement (Lyon-Caen et Renault n° 1749); l'article 54 de la loi de 1879 est spécial aux marins engagés au voyage ou au mois. Les marins engagés à la part ou au fret restent sous l'empire du droit commun, sauf la modification résultant de l'article 55: en cas de déclaration d'innavigabilité, et même parfois en cas de naufrage ou de prise, il peut y avoir un fret ou un profit; les marins engagés au fret ou au profit prennent leur part dans ce qu'il y a à partager.

ART. 55.

Les matelots engagés au fret sont payés de leurs loyers seulement sur le fret, à proportion de celui que reçoit le capitaine.

Code de commerce de 1807. Art. 260. — (Comme l'article 55 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 9. Liv. III. Tit. IV. —Et s'il n'y a que des marchandises sauvées, les matelots, même ceux engagés au fret, seront payés de leurs loyers par le maistre, à proportion du fret qu'il recevra.

SOMMAIRE.

248. — L'article 260 du Code de commerce, textuellement reproduit par l'article 55 de la loi de 1879, doit être mis en rapport avec l'article qui le précède. C'est en cas de prise, naufrage ou innavigabilité, lorsque le Code restreint la garantie des matelots, en général, aux débris du navire et au fret des marchandises sauvées, c'est alors seulement que les droits des matelots engagés au fret n'ont d'autre gage que le fret. Les débris du navire qui, en thèse générale, sont affectés aux loyers des matelots, d'abord par l'article 191 n° 6 du Code (art. 4, n° 7. L. 1879), puis par l'article 271 (63. L. 1879), cessent de l'être, en ce qui concerne les matelots engagés au fret, en cas de prise, naufrage ou innavigabilité (Valroger, n° 587; Lyon-Caen et Renault, n° 1754). L'opinion de M. Laurin (I. p. 95), d'après laquelle l'article 260 du Code aurait pour but d'enlever, en tous cas, aux matelots engagés au fret, le privilège sur le navire, ne se concilie ni avec l'article 191, ni avec l'article 271.

Ces marins n'ayant droit qu'à une part des frets, la question ne présente d'utilité pratique que si le propriétaire du navire est déclaré en faillite après avoir encaissé les frets, ou si le capitaine les a dissipés et que le propriétaire se libère de sa responsabilité en faisant abandon. Nous avons vu (V. n° 74 et 76) dans quelles conditions il peut se libérer ainsi vis-à-vis des marins.

Le fret entier est la garantie de la créance consistant dans une part de ces frets et dans les frais de rapatriement.

L'article 55 de la loi de 1879 a la même portée que l'article 260 du Code, bien que l'article 54 diffère de l'article 259; la solution adoptée pour les cas de prise, naufrage ou innavigabilité, est, quant aux matelots engagés au voyage ou au mois, différente de de celle du Code; rien n'a été modifié en ce qui concerne les droits des matelots engagés au profit ou à la part.

Les articles 54 et 55, dispositions connexes, comme le sont les articles 258, 259 et 260 du Code, ne se rapportent qu'aux trois cas de perte énumérés dans le premier article de la série; celui-ci domine les deux autres.

Les travaux préparatoires de la loi de 1879 ne fournissent aucune justification du maintien de l'article 260 du Code; modifiant profondément l'article 259, mieux eût valu peut-être supprimer l'article 260.

249. — Il peut se trouver à bord du navire des marins engagés au fret et d'autres engagés au mois ou au voyage. Ces derniers pourront-ils exercer leurs droits sur l'intégralité du fret payé par l'affréteur, ou seulement sur le fret revenant au fréteur, c'est-à-dire après déduction des parts de fret attribuées aux autres marins ?

M. de Valroger (nº 588) distingue entre les loyers et les frais de rapatriement: les seconds ne pourraient être récupérés que sur la part de fret revenant au fréteur, les premiers seraient garantis par tout le fret payé par l'affréteur, sauf à faire concourir tous les marins indistinctement à la distribution de ce fret, chaque marin du même grade intervenant pour une part virile, sans distinction du mode d'engagement. Cette procédure compliquée et dépourvue de base légale nous paraît inadmissible : ou bien les marins sont les associés de l'affréteur, une quote-part du fret est leur propriété, et dans ce cas ils doivent la prélever; ou bien, — et là est la vérité, — ils sont les créanciers du fréteur, et alors ils doivent concourir à la distribution pour le montant exact de leur créance; ils y concourront, comme les matelots engagés au mois et au voyage, pour tout ce qui leur revient à titre de loyers, frais de rapatriement, traitement ou pansement. Il en sera des marins comme des commis d'un négociant dont les uns ont un traitement fixe, les autres une part des bénéfices; en cas de faillite du patron chacun des commis est admis, par privilège (art. 19. L. hyp.; 2101 C. civ.), pour ce qui lui revient pendant une même période.

Nous avons supposé que les marins engagés au fret le sont au fret brut; s'ils le sont au fret net, le conflit ne peut se produire; il n'y a de fret net que pour autant que le fret brut suffise à payer les marins engagés au mois ou au voyage.

250. — L'article 55 ne s'occupe, pas plus que l'article 54, des marins engagés au profit; nous avons vu (V. nº 247) que leur créance reste sous l'empire du droit commun; n'étant pas restreint par l'art. 55, leur privilège demeure intact.

ART. 56.

De quelque manière que les matelots soient loués, ils sont payés des journées par eux employées à sauver les débris et les effets naufragés.

Code de commerce de 1807. Art. 261. — (Comme l'art. 56 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 9. Tit. IV. Liv. III. — Et de quelque manière qu'ils soient loués, ils seront en outre payés des journées par eux employées à sauver les débris et les effets naufragés.

SOMMAIRE.

251° — Portée de l'article 56.
252° — Les marins sont-ils obligés de travailler au sauvetage ?

251. — Le naufrage rompt l'engagement des gens de mer (Lyon-Caen et Renault, n° 1754); quand le sauvetage commence le lien contractuel qui unissait l'équipage à l'armement a pris fin; les loyers ne courent plus, il faut rémunérer autrement le concours des marins au sauvetage. Au surplus, les travaux de sauvetage ne rentrent pas dans le cadre de ceux qui font l'objet de l'engagement des marins (Bédarride, n° 596); les journées qu'ils y consacrent doivent leur être payées à un taux équitable, indépendant de celui stipulé pour leurs services normaux; dans l'exécution de ce travail ils sont sauveteurs et non plus matelots; leur créance, de ce chef, est classée au 6me rang par l'article 4. Il importe peu que les marins soient engagés au mois, au voyage, au fret ou au profit; dans tous les cas ils sont, pour ces journées, privilégiés sur les débris du navire. En ce qui touche la cargaison comme en ce qui concerne le navire, ils sont placés sur la même ligne que les autres sauveteurs: ils ne peuvent revendiquer sur les frets le privilège de l'article 63; ils ont sur les marchandises sauvées et, indirectement, sur les frets qu'elles doivent, le privilège accordé par l'article 20, n° 4 de la loi hypothécaire (art. 2101, C. civ.) aux frais faits pour la conservation de la chose.

252. — Le contrat d'engagement n'oblige pas expréssement les matelots à travailler au sauvetage. L'article 52 du Code discipli-

naire et pénal pour la marine marchande et la pêche maritime porte : " Le capitaine a, sur les gens de l'équipage et sur les passagers, l'autorité que comporte la sûreté du navire, le soin des marchandises et le succès de l'expédition " ; le capitaine puise dans ce texte de loi le droit de commander aux marins et même aux passagers de concourir au sauvetage du navire et de la cargaison ; il ne les y contraindra que dans la mesure des forces et des aptitudes de chacun, se conformant ainsi à l'article 55 du même Code : " Le capitaine doit user de son autorité avec modération. "

ART. 57.

Le matelot est payé de ses loyers, traité, pansé et rapatrié aux dépens du navire, s'il tombe malade pendant le voyage ou s'il est blessé au service du navire. Les salaires sont dus jusqu'à la fin du voyage pour lequel l'engagement a été contracté, à moins qu'il ne soit prouvé que le matelot a été rétabli avant cette époque et aurait pu rejoindre le navire ou se procurer un autre engagement.

Code de commerce de 1807. Art. 262. — Le matelot est payé de ses loyers, traité et pansé aux dépens du navire, s'il tombe malade pendant le voyage, ou s'il est blessé au service du navire (1).

(1) La loi française du 12 août 1885 a remplacé l'art. 262 du Code par la disposition suivante :

" Le matelot est payé de ses loyers, traité et pansé aux frais du navire, s'il tombe malade pendant le voyage, ou s'il est blessé au service du navire.

Si le matelot a dû être laissé à terre, il est rapatrié aux frais du navire ; toutefois le capitaine peut se libérer de tous frais de traitement ou de rapatriement en versant entre les mains de l'autorité française une somme à déterminer d'après un tarif qui sera arrêté par un règlement d'administration publique, lequel devra être révisé tous les trois ans.

Les loyers du matelot laissé à terre lui sont payés jusqu'à ce qu'il ait contracté un engagement nouveau ou qu'il ait été rapatrié. S'il a été rapatrié avant son rétablissement, il est payé de ses loyers jusqu'à ce qu'il soit rétabli. Toutefois, la période durant laquelle les loyers du matelot lui sont alloués ne pourra dépasser, en aucun cas, quatre mois à dater du jour où il a été laissé à terre. "

Ordonnance de 1681. Art. 11. Tit. IV. Liv. III. — Le matelot qui sera blessé au service du navire, ou qui tombera malade pendant le voyage, sera payé de ses loyers et pansé aux dépens du navire....

SOMMAIRE.

253° — Exposé des motifs de l'article 57.
254° — Portée de cet article ; différence entre les blessures et les maladies.
255° — Durée des obligations de l'armateur.
256° — Marins engagés au profit ou au fret.
257° — Il n'est dû aucune autre indemnité au matelot.

253. — Les deux modifications apportées à l'article 262 du Code par la loi de 1879 sont justifiées dans l'Exposé des motifs de 1875 :

I. Addition des mots : *et rapatrié.*

L'arrêté du 5 germinal an XII oblige les capitaines, maîtres ou patrons qui laisseront dans les hôpitaux des gens de mer qui auront été débarqués malades, de pourvoir aux frais des maladies contractées pendant le voyage et *à la dépense nécessaire pour mettre les dits gens de mer en état de se rendre dans leurs foyers* ou pour fournir en cas de mort à leur sépulture (art. 3).

Une disposition semblable se rencontre dans la plupart des Codes modernes. (V. Code néerl., art. 426, C. gén. all. art. 548 et Loi du 27 décembre 1872, § 48, Code italien (1865), art. 365. Projet français, art. 276, 277). Il convient de l'énoncer ici en même temps que l'on détermine les autres droits des matelots dans le cas de maladie ou de blessure.

II. Addition à l'art. 48 du paragraphe suivant : " *Les salaires sont dus jusqu'à „ la fin du voyage pour lequel l'engagement a été contracté, à moins qu'il ne soit „ prouvé que le matelot a été rétabli plus tôt.* „

L'incapacité de travail résultant de la maladie ou des blessures, le débarquement du matelot n'arrêtent pas le cours des loyers. " Quand cessent-ils de „ courir ? D'après les uns, au moment où, entièrement rétabli et de retour au „ port d'armement, le matelot a pu contracter un autre engagement. „ (Bédarride, t. 2, n° 601. V. aussi Code néerl., art. 426.)

D'après les autres, à la rentrée du navire au port d'armement. (Boulay-Paty, t. 2, p. 234, où il cite Emérigon et une sentence du 15 mai 1750. Dalloz, n° 740. Alauzet, n° 1196.)

La loi allemande distingue : si le matelot ne commence pas le voyage, jusqu'au jour où il cesse le service ; s'il commence le voyage et qu'il revienne avec le navire, jusqu'à l'achèvement du voyage de retour ; s'il a dû être laissé à terre pendant le voyage, jusqu'au jour où il quitte le navire. (Loi, 27 décembre 1872, art. 549.)

Il importe de ne pas laisser cette question sans solution. L'équité semble demander que l'obligation de l'armateur à l'égard des loyers ne s'étende pas au delà du jour où le matelot, rétabli de la maladie, a pu, soit reprendre son

service, à bord, soit se procurer un autre engagement. D'un autre côté, il est conforme au droit commun que les effets d'une convention cessent au terme assigné par les parties à la durée de leurs engagements réciproques.

Ces considérations justifient la disposition proposée. Les salaires courent pendant le temps durant lequel devaient, d'après la commune intention des parties, exister leurs obligations réciproques, si la maladie n'était venue mettre le matelot dans l'impossibilité d'accomplir les siennes. Telle est la règle; mais si l'armateur prouve que le matelot, rétabli avant l'expiration de ce terme, ne peut plus attribuer son inaction à la maladie, il est à son tour déchargé de l'obligation de continuer, sans cause, le payement des salaires (N. B. n° 1006).

Les amendements du gouvernement se bornaient à dire que les salaires seraient payés jusqu'à la fin du voyage, " à moins qu'il ne soit prouvé que le matelot a été rétabli plus tôt " (N. B. n° 989). " Cela ne suffit pas, lisons-nous dans le rapport de la Commission de la Chambre; il faudrait qu'il eût pu rejoindre le navire ou se procurer un autre engagement, sinon la raison d'équité, qui fait continuer le payement des loyers, subsisterait toujours " (N. B. n° 1144).

Le texte, proposé par la Commission pour exprimer cette idée, a été adopté sans débats (N. B. n° 1314).

254. — Les articles 57 à 61 constituent des dérogations faites, en faveur des gens de mer, aux règles du contrat de louage de services; en l'absence de toute faute commise par le patron, celui-ci n'est pas responsable des maladies, blessures ou accidents survenus à ses préposés pendant qu'ils sont à son service. Les lois maritimes ont, depuis longtemps, dérogé à ces principes pour encourager la périlleuse profession du marin (Pothier. Louage des matelots, n° 189).

La loi se sert des mots " pendant le voyage " à propos des maladies, tandis qu'elle emploie les termes " au service du navire " par rapport aux blessures; ces expressions différentes ont-elles pour but d'établir des périodes différentes, selon qu'il s'agit de maladies ou de blessures? Les commentateurs du Code l'admettent généralement (Laurin, I. p. 494; Desjardins, n° 724; Valroger, n° 596). Ils justifient la distinction par le motif qu'il est plus aisé de vérifier la cause d'une blessure que d'une maladie: la première peut toujours être constatée; pour la seconde il faut s'en rapporter au moment où l'effet se manifeste. Il faut présumer, d'une part, que le marin était en bonne santé quand il s'est engagé (Valroger, n° 597)

et, d'autre part, que, dans les maladies, la cause et l'effet se produisent à des moments rapprochés l'un de l'autre. Si cependant il est établi que la cause de la maladie est ancienne et que le marin l'a dissimulée lors de son engagement, l'article 57 n'est point applicable; c'est, en ce cas, une maladie ancienne qui s'aggrave ou reparaît, ce n'est pas une maladie nouvelle, née pendant l'engagement.

Il peut y avoir lieu de débarquer le matelot malade. Le débarquement ne modifie pas les obligations de l'armement envers le marin.

255. — Jusqu'à quel moment pèsent sur l'armateur les charges que l'article 57 lui impose? Envisageons d'abord la source de sa responsabilité. L'armateur est responsable des blessures reçues ou des maladies survenues jusqu'au moment où il est libéré de toutes ses obligations envers le marin, notamment en le rapatriant ou en le conduisant là où il doit le conduire. Si le marin est atteint de maladie sur le navire qui le ramène, les frais de traitement et de pansement sont à la charge de l'armement du premier navire, à moins que le marin n'ait pris service à bord du second (Bédarride, n° 602).

Voyons maintenant jusqu'à quand les conséquences de la blessure ou de la maladie: traitement, pansement et salaires, restent à la charge de l'armement? Le Code n'en fixe pas le terme. La loi de 1879 établit un maximum: la durée de l'engagement contracté par le marin blessé ou malade. Ce maximum est réduit quand deux conditions se trouvent réunies : rétablissement du matelot, facilité pour lui de rejoindre son navire ou de prendre service à bord d'un autre bâtiment. La loi de 1879 ne limite pas autrement la durée du traitement; néanmoins l'obligation de l'armateur cesse le jour où, la maladie aiguë dégénérant en maladie chronique, le malade se transforme en infirme (Filleau 2me éd. p. 215; Desjardins, n° 725; Valroger, n° 599; Lyon-Caen et Renault, n° 1764).

256. — L'article 57 s'applique aux marins engagés au profit ou au fret comme aux marins engagés au voyage ou au mois. (C. Alger, 5 mai 1884; J. P. 87. 508). Le profit ne consiste que dans le bénéfice net de l'expédition; les frais occasionnés par la maladie

ou la blessure sont des charges de cette même expédition; le matelot engagé au profit contribue donc, sur sa part de profits, aux indemnités qui lui .sont dues. Il ne cesserait d'y contribuer que si les charges absorbaient les profits; le matelot engagé au profit ne contribue pas aux pertes (Laurin, I. p. 97 et 323; Le Villain, note sur C. Rouen, 24 décembre 1879; D. 80. 2. 233. — *Contra :* Valroger, nº 601). Il contribue, dans les mêmes limites, au payement des loyers du matelot engagé pour le remplacer provisoirement.

La situation n'est pas la même pour le matelot engagé au fret brut; les dépenses extraordinaires, occasionnées à l'armement par les blessures ou les maladies des marins, n'influent que sur le fret net.

Si l'équipage est diminué à tel point que le service des marins restants devient excessif, ils peuvent, quel que soit le mode de rémunération, demander la résiliation de l'engagement au premier port où le navire relâchera. Un travail excessif, antérieur à l'arrivée dans ce port, peut donner lieu à une indemnité à fixer *ex æquo et bono;* ce travail excessif est un travail de sauvetage.

257. — Nous avons dit (V. nº 228) que les indemnités accordées au matelot en cas de rupture du voyage par le fait du propriétaire du navire, sont fixées à forfait. Il en est de même des compensations qui lui sont accordées s'il est blessé au service du navire ou s'il tombe malade pendant le voyage. La Cour de cassation de France l'a décidé avec raison, le 31 mai 1886 (Courcy, IV. p. 25). Il n'en est ainsi cependant, que si la blessure ou la maladie n'est point imputable à l'armateur ou au capitaine; s'il en était autrement, la règle édictée par l'acticle 1382 du Code civil reprendrait son empire : l'auteur d'une faute doit un dédommagement complet à celui qui en est victime.

ART. 58.

Le matelot est payé de ses loyers, traité, pansé et rapatrié aux dépens du navire et du chargement, s'il est blessé en combattant contre les ennemis et les pirates.

Code de commerce de 1807. Art. 263. — Le matelot est traité et pansé aux dépens du navire et du chargement, s'il est blessé en combattant contre les ennemis et les pirates (1).

Ordonnance de 1681. Art. 11. Tit. IV. Liv. III. — ... s'il est blessé en combattant contre les ennemis, il sera pansé aux dépens du navire et de la cargaison.

SOMMAIRE.

258° — Portée de l'article 58.
259° — Le marin blessé a-t-il une action personnelle contre les chargeurs ?

258. — L'article 57 met, en général, à la charge du navire seul, c'est-à-dire de l'armement, les conséquences des maladies survenues en cours de voyage et des blessures reçues au service du navire; le chargement n'y intervient pas; le marin, en effet, est engagé au service du navire et ne s'occupe du chargement que dans l'intérêt du navire.

Il en est autrement lorsque le marin défend le navire contre les ennemis ou les pirates; il ne remplit plus alors un service rentrant dans ses engagements, il se dévoue dans l'intérêt commun du navire et de son chargement; il est juste que l'un et l'autre contribuent à l'indemniser des blessures reçues en combattant.

Nous nous trouvons ici en présence d'une véritable avarie commune (Bédarride, n° 605 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1765) qui se répartit entre le navire, le fret et la cargaison, d'après la règle tracée à l'article 104. La loi suppose que le navire n'a pas été pris, car, s'il l'avait été, l'absence de tout sauvetage rendrait un règlement d'avarie commune impossible.

Le Code ne parle que du traitement et du pansement du blessé ; la loi de 1879 y ajoute les loyers et les frais de rapatriement, en un mot l'ensemble des indemnités qui, dans les cas prévus par l'article 57, sont dues par le navire seul. Il ne faut, bien entendu, répartir que les loyers de la période postérieure à la blessure (Bédarride, n° 613 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1765).

259. — La répartition des indemnités entre le navire et le char-

(1) La loi française du 12 août 1885 a modifié comme suit l'article 263 :

« Le matelot est traité, pansé et rapatrié de la manière indiquée en l'article précédent, aux dépens du navire et du chargement, s'il est blessé en combattant contre les ennemis et les pirates. »

gement donne lieu à une difficulté. La jurisprudence n'accorde au capitaine, créancier de l'affréteur à raison d'un règlement d'avaries, qu'une *actio in rem scripta* contre le chargement (Cas. f. 2 avril 1884 ; J. P.85. 39 ; — Lyon-Caen et Renault, nº 1994). Le matelot blessé aura-t-il une action personnelle contre le chargeur, comme il en a une contre l'armateur ? Nous ne le pensons pas ; il n'y a aucun lien contractuel, personnel, entre le chargeur et l'équipage ; les services spontanément rendus à la cargaison ne peuvent donner aux marins des droits supérieurs à la valeur de la cargaison sauvée ; ce ne seraient plus des services, c'est-à-dire des concours utiles, si le coût en dépassait le profit. Le *negotiorum gestor* n'a d'action contre celui dont il a géré l'affaire que si et dans la mesure où il l'a gérée utilement (art. 1375, C. civ.).

Il se produit là un résultat analogue au droit du propriétaire du navire de se libérer par abandon, résultat moins sujet à critique que l'article 7, puisque le capitaine, qui a prescrit les mesures de sauvetage, n'est pas l'agent du chargeur ; chacun des deux éléments de la masse passive, le navire et le chargement, doit sa part proportionnelle des frais de sauvetage, sans que cette part puisse excéder la valeur des choses sauvées.

Si l'armateur ou le chargeur a engagé sa responsabilité personnelle, il ne peut restreindre sa participation à la valeur de son sauvetage, mais il ne doit point parfaire la part de l'autre intéressé ; ce qui manque à la contribution du navire ou de la cargaison, par suite de l'abandon de l'un ou de l'autre, est une perte que subissent tous les intéressés de la masse active, y compris les marins.

ART. 59.

Si la blessure ou la maladie a été occasionnée par la faute du matelot, ou si, sorti du navire sans autorisation, il est blessé à terre, les frais de pansement et de traitement sont à sa charge ; il pourra même être congédié par le capitaine. Ses loyers, en ce cas, ne lui seront payés qu'à proportion du temps qu'il aura servi.

Code de commerce de 1807. Art. 264. — Si le matelot, sorti du navire sans autorisation, est blessé à terre, les frais de ses pansement et traitement sont à sa charge : il pourra même être congédié par le capitaine. Ses loyers, en ce cas, ne lui seront payés qu'à proportion du temps qu'il aura servi.

Ordonnance de 1681. Art. 12. Tit. IV. Liv. III. — Mais s'il est blessé à terre, y étant descendu sans congé, il ne sera point pansé aux dépens du navire ni des marchandises ; et il pourra être congédié sans pouvoir prétendre que ses loyers, à proportion du temps qu'il aura servi.

SOMMAIRE.

260° — La loi de 1879 généralise l'article 264 du Code.
261° — Congédiement du marin blessé ou malade.
262° — Le navire répond-il des cas fortuits quand le capitaine a autorisé le marin à se rendre à terre ?

260. — Le Code et l'Ordonnance ne prévoyaient qu'une seule espèce de faute, celle du matelot qui se rend à terre sans autorisation; la loi de 1879 généralise et laisse à la charge du matelot les frais de pansement et de traitement de toute blessure reçue, de toute maladie contractée par sa faute.

L'Exposé des motifs de 1875 justifie cette extension :

Addition des mots : *Si la blessure ou la maladie a été occasionnée par la faute du matelot.*

Cette exception est admise sous le Code par une doctrine unanime. Les législations étrangères la consacrent. Il serait injuste que l'armateur dût porter la peine du dommage que le matelot éprouve par sa faute, par exemple par ses débauches ou à la suite d'une rixe. (V. Dalloz, n° 737 ; Bédarride. t. 2, n° 603 ; Alauzet, n° 196.) — Code italien, art. 366. Loi allemande, § 50. Projet français. art. 267 (N. B. n° 1007).

Telle était aussi l'interprétation donnée à l'Ordonnance. Pothier (Louage des matelots, n° 190) observait que les mots " tombera malade " doivent s'entendre de maladies qui surviennent naturellement.

L'article 59 domine les articles 57 et 58; il doit même s'appliquer aux cas prévus par les articles 60 et 61: la mort ou la capture, provenant de la faute de la victime, ne peut être une cause d'indemnité. Tels sont les principes généraux du droit; ils sont rappelés, surabondamment, par l'article 59.

Il doit en être des frais de rapatriement comme des frais de pansement et de traitement; le principe qu'énonce l'article 59 est

général; les loyers eux-mêmes cessent d'être dus quand l'absence de services provient de la faute du marin.

261. — Le matelot, blessé ou malade par sa faute, peut être congédié par le capitaine s'il n'est plus capable de faire son service. S'il l'est encore, malgré la maladie contractée ou la blessure reçue, il reste protégé par l'article 62. Nous verrons, en commentant cet article, que, même incapable de continuer son service par sa faute, il ne peut être congédié en pays étranger sans autorisation du consul; s'il se trouve dans des circonstances où le capitaine peut le congédier et que celui-ci ne le congédie pas, les salaires du matelot continuent à courir, bien que la blessure ou la maladie l'empêche de travailler (Bédarride, n° 607).

262. — La loi décide ce qu'il advient du matelot blessé à terre dans deux hypothèses : celle où il lui est ordonné d'y aller (art. 57) ; celle où il y va sans autorisation (art. 59). Que décider dans l'hypothèse intermédiaire, celle où il a été autorisé à se rendre à terre?

S'il a pris part à une rixe ou commis toute autre faute, la solution nous est donnée par l'article 59; la difficulté n'est réelle que lorsque, dans ce déplacement autorisé mais non ordonné, il est blessé par cas fortuit. M. Desjardins (n° 728) admet la responsabilité du navire, MM. de Valroger (n° 615), Lyon-Caen et Renault (n° 1766) la contestent. Nous partageons ce dernier avis ; l'autorisation donnée par le capitaine n'équivaut pas à une garantie contre les cas fortuits; le service du marin est, en réalité, suspendu pendant le congé qui lui a été accordé à sa demande et à ses risques et périls.

ART. 60.

En cas de mort d'un matelot pendant le voyage, si le matelot est engagé au mois, ses loyers sont dus à sa succession jusqu'au jour de son décès. — Si le matelot est engagé au voyage, la moitié de ses loyers est due, s'il meurt en allant ou au port d'arrivée. — Le total de ces loyers est dû, s'il

meurt en revenant. — Si le matelot est engagé au profit ou au fret, sa part entière est due s'il meurt le voyage commencé. — Les loyers du matelot tué en défendant le navire sont dus en entier pour tout le voyage, si le navire arrive à bon port.

Code de commerce de 1807. Art. 265. — (Comme l'article 60 ci-dessus.) (1)

Ordonnance de 1681. Art. 13. Tit. IV. Liv. III. — Les héritiers du matelot engagé au mois, qui décédera pendant le voyage, seront payés des loyers jusqu'au jour de son décès. — Art. 14. — La moitié des loyers du matelot engagé par voyage sera due, s'il meurt en allant, et le total, si c'est au retour; et, s'il naviguait au fret ou au profit, sa part entière sera acquise à ses héritiers, pourvu que le voyage soit commencé. — Art. 15. — Les loyers du matelot tué en défendant le navire seront entièrement payés, comme s'il avait servi tout le voyage, pourvu que le navire arrive à bon port.

SOMMAIRE.

263° — Droits des héritiers du marin mort pendant le voyage.
264° — Restrictions à apporter à ces droits.
265° — Marin tué en défendant le navire.
266° — Les droits des héritiers sont-ils toujours subordonnés à l'heureuse arrivée du navire?
267° — Comment ces droits se règlent-ils en l'absence de nouvelles?
268° — Frais de sépulture.

263. — La loi de 1879, comme le Code de 1807, a, en cas de décès du marin, maintenu les règles tracées par l'Ordonnance de

(1) La loi du 12 août 1885 a remplacé l'art. 265 par la disposition suivante :

« En cas de mort d'un matelot pendant le voyage, si le matelot est engagé au mois, ses loyers sont dus à sa succession jusqu'au jour de son décès.

Si le matelot est engagé au voyage, au profit ou au fret et pour un voyage d'aller seulement, le total de ses loyers ou de sa part est dû, s'il meurt après le voyage commencé; si l'engagement avait pour objet un voyage d'aller et retour, la moitié des loyers et de la part du matelot est due s'il meurt en allant ou au port d'arrivée; la totalité est due s'il meurt en revenant.

Pour les opérations de la grande pêche, la moitié de ses loyers ou de sa part est due, s'il meurt pendant la première moitié de la campagne; la totalité est due s'il meurt pendant la seconde moitié.

Les loyers du matelot tué en défendant le navire sont dus en entier pour tout le voyage si le navire arrive à bon port, et, en cas de prise, naufrage ou déclaration d'innavigabilité, jusqu'au jour de la cessation des services de l'équipage. »

1681. La mort ne permet plus au marin d'acquérir de nouveaux droits; ses droits acquis sont fixés au moment du décès. Quels sont-ils? Cela dépend du mode d'engagement. Le marin engagé au mois acquiert ses loyers jour par jour; le marin engagé au voyage a droit au forfait convenu, dès que ses services ont commencé: l'article 48 fait application de ce principe lorsque le voyage est rompu, après le départ, par le fait des propriétaires, capitaine ou affréteurs; l'article 51, lorsqu'une interdiction de commerce se produit après le départ. Ces deux articles ne prévoient pas expressément l'hypothèse d'un voyage d'aller et de retour; s'il est juridique d'accorder, en cas de rupture du voyage, tous les profits de l'engagement au marin qui est en mesure d'en exécuter les charges, il ne serait pas équitable d'allouer aux héritiers du marin, mort au cours du voyage d'aller, les salaires promis en vue du voyage de retour pour lequel l'armement doit engager un remplaçant. La loi scinde donc le voyage d'aller et retour.

Elle ne fait pas cette distinction pour les héritiers du marin engagé au profit ou au fret; le profit d'un voyage d'aller et retour constitue une masse indivisible, les deux parties du voyage peuvent contribuer de façon inégale au gain des frets; la loi eût pu néanmoins, sans injustice, limiter les droits des héritiers du marin à la moitié de ce profit ou de ce fret global quand le décès a lieu au voyage d'aller; l'intérêt des gens de mer a déterminé le législateur à attribuer la totalité aux héritiers (Lyon-Caen et Renault, n° 1768). Ces distinctions, contestables en bonne logique, sont consacrées, par un long usage.

264. — Il faut appliquer aux héritiers des marins les restrictions admises pour les marins eux-mêmes; si la mort provient d'une faute commise par le marin décédé, les loyers s'arrêtent en même temps que les services; les profits du voyage ou le fret sont, comme le salaire fixe, acquis en proportion de la durée des services (art. 59). Le suicide doit être considéré comme une faute; c'est l'inexécution volontaire de l'engagement contracté par le marin (Bédarride, n° 612; Lyon-Caen et Renault, n° 1769).

La mort survenue avant le départ ne confère aucun droit aux héritiers puisqu'elle n'en donne pas au marin lui-même (art. 48).

265. — Quand le marin est tué en défendant le navire et que le

navire est sauvé, la loi ne distingue plus ni entre les divers modes d'engagement, ni entre l'aller et le retour : les loyers entiers du voyage sont acquis aux héritiers. L'indemnité accordée aux héritiers doit, en ce cas, être supportée par le navire et le chargement; ce que l'article 58 décide en cas de blessure, doit être admis, *à fortiori*, en cas de mort.

266. — La restriction du dernier paragraphe de l'article 60, relative à la bonne arrivée du navire, s'applique-t-elle aux paragraphes antérieurs? L'article 60 est la reproduction textuelle de l'article 265 du Code; M. de Valroger (nº 622) fait observer avec raison que, si le Code a voulu que le marin perdît ses loyers en cas de prise ou de naufrage (art. 258. 259), il n'a pu vouloir que ses héritiers y eussent droit dans les mêmes cas.

L'article 60 n'a pas pour but de rendre la situation des héritiers du marin meilleure que n'eût été celle de leur auteur, s'il eût continué à vivre. Les héritiers ont une action personnelle contre l'armateur ou le chargeur, si leur auteur en avait une; ils n'en ont pas s'il n'en avait pas (Lyon-Caen et Renault, nº 1770).

267. — Le navire a pu périr corps et biens, au milieu des mers, sans qu'aucun membre de l'équipage ait survécu pour donner la fatale nouvelle. Comment déterminer alors les loyers dus aux héritiers du marin? C'est aux héritiers, qui réclament les salaires du marin, à prouver le décès, et, s'il était engagé au mois, la date du décès, pour servir de base au calcul des loyers dus. Les règles du Code civil relatives à l'absence sont applicables ici; la présomption de l'article 207 de la loi maritime, spéciale à l'assurance, ne peut être invoquée (Valroger, nº 572).

268. — La loi ne détermine pas qui supporte les frais de sépulture du marin décédé pendant le voyage. Il est naturel d'assimiler ces frais à ceux de pansement et de traitement et de les mettre à la charge de l'armement ou du marin, suivant les distinctions admises par les articles qui précèdent (Valroger, nº 623). Le silence de la loi s'explique parce que l'Océan, cette fosse commune des marins morts en voyage, ne perçoit point de taxes funéraires.

ART. 61.

Le matelot fait prisonnier à bord est payé de ses loyers jusqu'au jour où il est pris. — S'il est pris lorsqu'il a été envoyé en mer ou à terre pour le service du navire, il a droit à l'entier payement de ses loyers.

Code de commerce de 1807. Art. 266. — Le matelot pris dans le navire et fait esclave ne peut rien prétendre contre le capitaine, les propriétaires ni les affréteurs pour le payement de son rachat. — Il est payé de ses loyers jusqu'au jour où il est pris et fait esclave. — Art. 267. — Le matelot pris et fait esclave, s'il a été envoyé en mer ou à terre pour le service du navire, a droit à l'entier payement de ses loyers. Il a droit au payement d'une indemnité pour son rachat, si le navire arrive à bon port. — Art. 268. — L'indemnité est due par les propriétaires du navire, si le matelot a été envoyé en mer ou à terre pour le service du navire. — L'indemnité est due par les propriétaires du navire et du chargement, si le matelot a été envoyé en mer ou à terre pour le service du navire et du chargement. — Art. 269. — Le montant de l'indemnité est fixé à 600 francs. — Le recouvrement et l'emploi en seront faits suivant les formes déterminées par le gouvernement dans un règlement relatif au rachat des captifs.

Ordonnance de 1681. Art. 16. Tit. IV. Liv. III. — Les matelots pris dans le navire et faits esclaves ne pourront rien prétendre contre les maîtres, les propriétaires ni les marchands, pour le payement de leur rachat. — Art. 17. — Mais, si l'un d'eux est pris, étant envoyé en mer ou à terre pour le service du navire, son rachat sera payé aux dépens du navire : et si c'est pour le navire et la cargaison, il sera payé aux dépens de tous les deux, pourvu qu'ils arrivent à bon port : le tout néanmoins jusqu'à concurrence de trois cents livres, sans préjudice de ses loyers.

SOMMAIRE.

269° — Suppression des dispositions du Code relatives à l'esclavage.
270° — Le propriétaire doit seul les loyers.
271° — Différence entre le marin pris dans le navire et celui pris hors du navire.
272° — Frais de rapatriement.

269.— L'Exposé des motifs de 1875 justifie en quelques lignes la réunion des articles 266 à 269 du Code en un seul et la suppression des dispositions relatives à l'esclavage :

La Commission qui a rédigé le projet français fait observer avec raison que

l'état de la civilisation universelle permet de purifier la loi de cette hypothèse de l'esclavage (N. B. n° 1008).

Il n'est donc plus question du rachat du marin captif, mais exclusivement de ses loyers; ceux-ci continuent à courir pendant la captivité si le marin a été pris hors du navire et dans l'exercice de son service; ils cessent de courir s'il a été fait prisonnier à bord.

Il va de soi que, dans la première hypothèse, si la capture provient d'une faute commise par le marin, ses loyers cessent de courir, nonobstant la mission dont il était chargé (art. 59).

270. — Le Code impose la charge du rachat du marin au navire seul ou au navire et au chargement, suivant que le marin, envoyé en mer ou à terre, l'a été pour le service du navire ou pour le service du navire et du chargement. Nous avons fait observer déjà (V. n° 258), que le marin en service, qu'il soit envoyé par le capitaine en mer ou à terre, est toujours au service du navire seul parce que seul l'armement a loué ses services. L'article 61 juge inutile de répéter les mots de l'article 57: « aux dépens du navire, » tant il est clair que les loyers des marins incombent à l'armement.

M. de Valroger (n° 629) admet cette solution pour les loyers véritables, contre-partie des services rendus à bord, non pour les loyers-indemnités alloués au marin captif. On conçoit que, sous l'empire du Code, on puisse tirer argument, par analogie, des dispositions relatives au rachat, comme le fait M. de Valroger. La loi de 1879 ayant supprimé la base de cette argumentation, nous restons en présence d'un fait décisif : le marin est au service du navire et du navire seul.

271. — Les deux hypothèses prévues par l'art. 61 supposent, l'une et l'autre, que le marin est victime d'une force majeure, non imputable à l'armement. D'après les principes généraux du droit aucune indemnité n'est due à celui qui subit un préjudice par force majeure; on conçoit qu'on ne se départisse pas de ces règles quand un membre de l'équipage est victime d'un danger commun tandis qu'on y déroge lorsque le marin est fait prisonnier dans l'exercice d'une mission qui l'isolait du reste de l'équipage; il trouve dans la continuation de ses gages une compensation au manque de protection dont il a eu à souffrir.

272. — Les frais de rapatriement sont dus au marin fait prisonnier, puisque le retour du marin à son point de départ est une conséquence naturelle du contrat de louage de services; on peut ajouter que le cas de prise du navire, visé par l'article 54, comprend implicitement la prise du marin.

ART. 62.

Tout matelot qui justifie qu'il est congédié sans cause valable, a droit à une indemnité contre le capitaine. — L'indemnité est fixée au tiers des loyers, si le congé a lieu avant le voyage commencé. — L'indemnité est fixée à la totalité des loyers, et aux frais de retour, si le congé a lieu pendant le cours du voyage. — Le capitaine ne peut, dans aucun des cas ci-dessus, répéter le montant de l'indemnité contre les propriétaires du navire. — Il n'y a pas lieu à indemnité, si le matelot est congédié avant la clôture du rôle d'équipage. — Dans aucun cas, le capitaine ne peut congédier un matelot dans les pays étrangers.

Code de commerce de 1807. Art. 270. — (Comme l'article 62 ci-dessus.)
Ordonnance de 1681. Art. 10. T. IV. L. III. — Si le maistre congédie le matelot sans cause valable, avant le voyage commencé, il lui payera le tiers de ses loyers ; et le total, si c'est pendant le voyage, avec les frais de son retour, sans les pouvoir passer en compte aux propriétaires du bastiment.

SOMMAIRE.

273° — Droit du capitaine de congédier les marins.
274° — Indemnités en cas de congédiement injuste.
275° — Les indemnités sont à la charge du capitaine.
276° — Congé demandé par le marin.

273. — Le capitaine a le pouvoir de congédier le matelot; il le peut, sans recourir au propriétaire du navire, même dans le lieu où celui-ci demeure (Bédarride, n° 629; Desjardins, n° 631; Valro-

ger, n° 633); il le peut, même à l'étranger, mais, dans ce cas, il faut l'autorisation du consul (Bédarride, n° 632).

L'Ordonnance du 31 octobre 1784 (art. 15, tit. 14) punit le capitaine qui, sans cette autorisation, a débarqué un marin à l'étranger; le décret du 5 germinal an XII prévoit (art. 1er) le congédiement des marins à l'étranger et (art. 2) leur débarquement par ordre des agents du gouvernement. Le Code de 1807 en disant, et la loi de 1879 en répétant que le capitaine ne peut congédier un matelot à l'étranger, expriment la pensée que ce pouvoir n'appartient pas au capitaine seul et qu'il doit s'y faire autoriser par le consul.

Le projet de révision, élaboré en France en 1867, supprime le dernier paragraphe de l'article 62 (270 du Code); la Note explicative du projet s'exprime ainsi (p. 60) :

Tous ceux qui ont pratiqué la navigation sont d'accord pour reconnaître qu'il est nécessaire de laisser au capitaine, à titre d'*ultima ratio*, le droit de congédier un matelot, sans être tenu de justifier contre lui aucun fait répréhensible; souvent, en effet, c'est comme moyen préventif, plutôt que répressif, que le capitaine est obligé d'user du congédiement.... Le projet pose donc en principe que le capitaine peut toujours congédier un matelot avant le terme de l'engagement, sans avoir à prouver contre lui aucun fait répréhensible; et cette faculté lui appartient partout, à l'étranger comme en France.

274. — Le congédiement sans motifs suffisants donne lieu à indemnité; la loi fixe cette indemnité à forfait : un tiers des loyers si le marin est congédié avant le départ, la totalité et les frais de retour s'il est congédié pendant le voyage. Quand le matelot est engagé au profit, la justice fixe *ex æquo et bono* le profit probable du voyage (Bédarride, n° 623). Ces bases sont plus favorables au marin que celles admises en cas de rupture du voyage (art. 48).

Aucune indemnité n'est due quand le congédiement précède la clôture du rôle d'équipage. Jusqu'à ce qu'il ait obtenu l'assentiment du commissaire maritime, l'engagement du marin n'est pas considéré comme définitif (Bédarride, n° 633).

La loi ne détermine pas les justes causes du congédiement; il appartient aux tribunaux d'apprécier chaque cas en particulier (Bédarride, n° 626; Valroger, n° 636). MM. Bédarride (n° 627), Lyon-Caen et Renault (n° 1756), argumentent des mots : « Tout matelot *qui justifie* qu'il est congédié sans cause valable » pour

imposer aux marins la preuve négative de l'absence de griefs à sa charge; le congé serait légalement présumé fondé. C'est là donner aux termes employés une portée excessive; il incombe au capitaine, qui se prétend libéré de l'obligation d'user des services du marin, de justifier d'une cause suffisante de libération (art. 1315 C. civ.); cette cause sera mentionnée sur son registre (art. 15) et dans son rapport de mer (art 32); ce rapport, dûment vérifié, fait foi en justice (art. 37); le capitaine administre ainsi la preuve qui lui incombe.

275. — Le marin est congédié par le capitaine; c'est à celui-ci à supporter les conséquences du congédiement abusif; il ne peut s'en décharger sur le propriétaire du navire, resté étranger à cet acte. Ainsi le veut la loi. D'après les principes généraux du droit, le marin n'aurait d'action directe que contre l'armateur dont il est le préposé; nous trouvons ici une dérogation à ces principes, analogue à celles établies par les articles 26, 28 et 31. Le marin congédié abusivement a, contre l'armateur, l'action directe tirée du contrat et, contre le capitaine, l'action directe tirée de la loi. L'armateur puise dans l'article 62 et dans le contrat qui le lie au capitaine, un recours contre celui-ci dans le cas où le marin congédié assigne directement l'armateur. Si le capitaine n'avait fait qu'exécuter un ordre du propriétaire du navire, il aurait un recours à exercer contre le véritable auteur du congédiement.

La totalité des loyers, accordée au marin injustement congédié en cours de voyage, se subdivise en deux parties représentant: l'une les loyers échus, l'autre les loyers à échoir; la première est un payement de gages, elle incombe toujours au propriétaire du navire, puisqu'il a profité des services; la seconde seule reste à la charge du capitaine s'il a congédié sans ordres (Bédarride, n° 630). Le capitaine doit aussi supporter, le cas échéant, la différence de loyers, pendant le reste du voyage, si le matelot qu'il a engagé, en remplacement de celui qu'il a congédié à tort, reçoit des gages supérieurs (Valroger, n° 639).

276. — Le marin qui demande son congé ne peut réclamer ni indemnité ni conduite de retour; le rapporteur, M. Van Humbeek, en donnait, à la séance du 6 février 1877, la raison péremptoire :

S'il y a consentement de la part du matelot, il n'y a plus de congé proprement dit : il y a dissolution conventionnelle du lien obligatoire qui unissait les deux personnes. Or, les parties peuvent, de consentement commun, défaire les contrats qu'elles ont fait de consentement commun (N. B. nº 1314).

Quand le commissaire maritime ou le consul juge la demande de congé fondée sur des motifs sérieux, ces fonctionnaires peuvent faire payer au marin, à compte sur ses gages, une somme suffisante pour rentrer chez lui (Arrêté du 5 germinal an XII, art. 9).

Si le marin abandonne son service sans autorisation, en dehors des cas où la loi l'en libère, il est déserteur; indépendamment des peines auxquelles il s'expose, il est passible de dommages-intérêts envers l'armement lorsque son départ est une source de préjudice.

ART. 63.

Le navire et les frets acquis pendant la durée de l'engagement de l'équipage sont affectés, par privilège, aux loyers des matelots.

Code de commerce. Art. 271. — Le navire et le fret sont spécialement affectés aux loyers des matelots.

Ordonnance de 1681. Art. 19. Liv. III. T. IV. — Le navire et le fret demeureront spécialement affectés aux loyers des matelots.

SOMMAIRE.

277° — Privilège des marins sur le navire. Renvoi.
278° — Privilège sur le fret ; son étendue.
279° — Fret payé d'avance.
280° — Voyage sur lest. Transport pour compte du propriétaire du navire. Affrètement en travers.
281° — Sous-frets.
282° — Le fret affecté aux loyers est le fret brut.
283° — Il n'est pas affecté subsidiairement.
284° — Le privilège garantit toutes les créances résultant de l'engagement.
285° — Rang des privilèges sur le fret.
286° — Les marins n'ont pas de privilège sur le chargement.

277. — La créance des marins est privilégiée sur le navire et le fret. Nous avons, aux articles 4 et 5, expliqué ce qui se rapporte

au privilège sur le navire ; il nous reste à exposer ce qui concerne le privilège sur le fret. Avant de le faire, constatons que le droit accordé par la loi aux gens de mer n'est pas autre chose qu'un privilège.

Le Code de 1807 s'exprime moins clairement que la loi de 1879 : " Le navire et le fret sont spécialement affectés aux loyers des matelots. „ M. Genevois (R. D. M. II. p. 218) a vu dans cette affectation spéciale un droit analogue à celui du porteur d'une lettre de change sur la provision ; d'après lui, la créance de l'équipage pour ses salaires est privilégiée, à concurrence du fret, sur tout l'avoir du fréteur; si celui-ci tombe en faillite, il est indifférent que le fret soit payé ou qu'il ne le soit pas, que le payement aît eu lieu d'avance ou à destination, le droit des marins est absolu, leur créance est privilégiée sur tout l'actif de leur débiteur.

Cette erreur, basée sur une affectation *sui generis* qu'aucune loi ne définit, n'eût pu se produire si le Code de 1807 avait employé les termes précis dont se sert l'article 63 de la loi de 1879.

278. — Les loyers des marins sont privilégiés sur le fret ; ils le sont sur tous " les frets acquis pendant la durée de l'engagement de l'équipage. „

Quel est le sens de cette modification apportée aux termes de l'article 271 du Code de commerce ?

La Commission française de 1865 avait proposé de remplacer l'article 271 par la disposition suivante : " Le navire et les frets acquis pendant la durée de l'engagement de l'équipage sont affectés, par privilège, aux loyers des matelots. — Dans le cas de perte du navire, et lorsque les frets acquis auront été encaissés en cours de voyage, les gages et loyers des matelots, depuis le dernier rôle d'équipage, seront privilégiés *sur la généralité des meubles*, au même rang que les salaires des gens de service et jusqu'à concurrence des frais encaissés. „

Le législateur belge n'a adopté que la première partie de cette disposition. L'Exposé des motifs des amendements de 1875 contient à peine quelques lignes à l'appui de cet emprunt partiel fait au projet français :

L'amendement a pour but de rendre toute controverse impossible sur le point de savoir si le fret affecté aux loyers est simplement le fret encore dû

au navire, ou bien aussi le fret précédemment encaissé pour une partie du voyage. (N. B. n° 1009.)

Les frets encaissés se confondent, dans la caisse de l'armateur avec ses autres recettes, perdent leur individualité et ne peuvent plus être l'objet d'un privilège spécial (Courcy. Proc. verb. de la Commission française de 1873, p. 225). L'intention bienveillante qu'exprime l'Exposé des motifs et que nous retrouvons dans le Rapport fait à la Chambre des représentants (N. B. n° 1151), est donc irréalisable. On pouvait, comme le propose le projet français, substituer, pour les frets déjà encaissés, un privilège général sur les meubles de l'armateur, au privilège spécial sur le fret ; on ne l'a pas fait. Le législateur belge n'a-t-il eu en vue que le cas assez rare où le fret encaissé conserve son individualité ? A-t-il pensé que le privilège général accordé aux gens de service par l'article 2101 du Code civil, 19 de la loi hypothécaire, est applicable aux gens de mer et que, par suite, le second paragraphe du projet français est inutile? Rien ne l'indique. L'application aux gens de mer du privilège des gens de service est contestée par MM. Laurin (I. p. 99), de Valroger (n° 652), Lyon-Caen et Renault (n° 1714). Quoi qu'il en soit de ce privilège général, il est certain que l'article 63 de la loi de 1879 n'accorde aux marins aucun privilège sur les frets régulièrement encaissés et qui, en se confondant avec le surplus de l'avoir du fréteur, ont perdu leur individualité.

279. — Les marins ont-ils des droits à faire valoir contre le chargeur qui, en vertu de la charte-partie ou des usages, a payé d'avance tout ou partie du fret ?

MM. Boulay-Paty (I. p. 209) Bédarride (n° 635), Lyon-Caen et Renault (n° 1713), Desjardins (n° 664) et de Valroger (nos 650, 652), l'enseignent ; M. Laurin (I. p. 100), partage leur opinion quand le fret, payé d'avance, n'est pas restituable. Nous pensons, avec MM. Alauzet (n° 1827) et Boistel (n° 1219), que, en l'absence de fraude, le chargeur qui paye le fret d'avance, en exécution de la convention d'affrètement ou conformément aux usages, ne peut être contraint par les marins de payer le fret une seconde fois.

L'objet du privilège des gens de mer est la créance du fréteur sur l'affréteur, créance née du contrat d'affrètement et qualifiée fret. Quand le fret est payé au moment fixé par le contrat ou

l'usage, que ce soit avant ou après l'arrivée de la marchandise, la créance est éteinte (art. 1234 C. Civ. — C. Bruxelles, 21 juin 1886); faute de créance, le privilège manque d'objet, sans qu'il faille distinguer entre le payement antérieur et le payement postérieur à la délivraison du chargement.

Les conventions, sans doute, n'ont d'effet qu'entre parties (art. 1165 C. civ.); elles ne peuvent nuire aux tiers; mais cette règle doit se combiner avec celle qui impose le fardeau de la preuve à celui qui réclame l'exécution d'une obligation (art. 1315 C. civ). Le matelot n'a pas d'action directe contre l'affréteur, aucun lien de droit ne les unit; il ne peut exercer contre lui que l'action de son débiteur, l'armateur (art. 1166 C. civ). De ce que le marin base sa demande sur le titre de l'armateur, le contrat d'affrètement, il résulte nécessairement que toutes les stipulations du titre invoqué lui sont opposables (C. Bruxelles, 24 décembre 1886; R. D. M. II, 582); la convention qui autorise et constate le payement acompte doit donc être respectée par le matelot-créancier aussi scrupuleusement que par l'armateur-débiteur.

L'action directe ne trouve sa justification que dans un lien contractuel ou dans un texte de loi. C'est ainsi que l'article 1753 C. civ. accorde, dans certaines limites, aux propriétaires de maisons une action directe contre les sous-locataires (Cas. f. 24 janvier 1853 et 2 juillet 1873; D. 53. 1. 124; 73, 1. 412); la loi eût pu accorder une telle action à l'équipage contre l'affréteur; elle ne l'a pas fait. L'eût-elle fait, elle y eût apporté sans doute les mêmes tempéraments et consacré équitablement, pour le louage maritime comme pour le louage d'immeubles, la légitimité des payements faits sans fraude, en vertu du contrat ou de l'usage.

La Cour de Bruxelles (21 décembre 1887; J. A. 88. 1. 204) a néanmoins décidé que, " en présence des termes absolus de l'article 63 : *les frets acquis pendant la durée de l'engagement de l'équipage,* il n'échet point de distinguer entre le cas où le fret est encore dû et celui ou il est payé d'avance, entre le fret payé par l'affréteur principal et les sous-frets qui doivent lui être payés à l'arrivée du navire à destination " (V. n° 281).

280. — La loi n'exige pas qu'il y ait constamment, à côté du navire, un fret, comme garantie supplémentaire des loyers des gens de mer; elle veut que, chaque fois qu'un fret est dû, ce fret

les garantisse. Prétendre que la loi veut, en toute hypothèse, accorder aux marins la garantie réelle d'un fret, c'est lui prêter une pensée irréalisable: cette garantie échappe quand le navire voyage sur lest (Valroger, n° 650); un chargement est l'une des conditions préalables du fret. Cette condition n'est pas la seule: le navire a beau avoir été chargé par les marins, aucun fret n'est dû s'il survient, avant le départ, une interdiction de commerce avec le lieu de destination (art. 90) ; il a beau y avoir eu un chargement et un transport, il n'est dû aucun fret si, dans le port où le capitaine relâche pour faire radouber son navire, il est constaté qu'il était hors d'état de naviguer quand il a mis à la voile (art. 95); l'innavigabilité fût-elle une conséquence du voyage, il n'est dû aucun fret si la marchandise ne peut arriver à destination (art. 97).

Un chargement et un transport ne suffisent donc pas pour assurer aux matelots la garantie d'un fret; il faut, de plus, un contrat de louage maritime, écrit ou verbal, exprès ou tacite. La loi n'impose pas au propriétaire du navire l'obligation de procurer aux marins une garantie réelle autre que le navire lui-même; elle le laisse libre de faire naviguer le navire sur lest, sans fret ou à fret réduit; elle n'exige qu'une chose, c'est que tout fret, quel qu'il soit, tant qu'il existe à l'état de créance ou d'encaissement ayant conservé son individualité, forme la garantie réelle de l'équipage, comme accessoire du navire. L'opinion contraire conduit à donner à l'équipage un contrôle sur le taux même du fret, à lui permettre de critiquer un fret inférieur à la moyenne et de réclamer, en ce cas, un supplément de garanties !

Les tribunaux ne peuvent refaire une convention d'affrètement *en travers* qui, expressément et loyalement, accorde le transport *gratuit* à l'aller et stipule un fret important pour le retour (Desjardins, n° 664); ils ne peuvent décomposer le fret de retour, en attribuer, d'office, une part à la traversée d'aller et conférer aux gens de l'équipage un privilège sur ce fret fictivement établi. Ils ont à démêler si l'affrètement en travers n'est pas un expédient imaginé pour frustrer les marins de leur privilège: *Fraus omnia corrumpit;* la fraude vicie tous les contrats, mais elle ne se présume pas (art. 1116 C. civ.). L'affréteur fait le commerce de la troque sur la côte d'Afrique; le voyage d'aller et celui de retour sont les deux éléments inséparables d'une opération commerciale unique; il n'en

retire aucun profit si le navire ne revient à bon port ; jusque-là il ne réalise même rien en espèces propres à payer le fret; il n'entend payer ce fret que si l'opération se termine heureusement. A défaut de stipulation dérogatoire à la loi il ne payerait aucun fret pour le chargement de retour si le navire faisait naufrage au retour (art. 97), mais il devrait un fret pour le chargement d'aller; il convient avec le fréteur que l'aller et le retour formeront un seul et même voyage, dont il ne devra le fret unique que si le produit de la troque arrive à bon port; en quoi les matelots ont-ils à se plaindre de la solidarité conventionnelle des deux traversées? En quoi cette sage précaution est-elle frauduleuse ?

Nous avons dit qu'il n'y a pas de fret sans une convention d'affrètement expresse ou tacite. Quand le propriétaire du navire le charge lui-même, la fortune de mer loue le navire à la fortune de terre; le même compte simulé qu'il y a lieu de dresser pour déterminer l'objet de l'abandon (V. n° 72), sert à déterminer le fret formant la garantie des loyers des marins (Valroger, n° 650). C'est une conséquence de la séparation des deux patrimoines.

281. — L'arrêt de Bruxelles du 21 décembre 1887 (V. n° 279) décide, et cela suffisait pour justifier le dispositif, qu' " il n'échet pas de distinguer entre le fret payé par l'affréteur principal et les sous-frets qui doivent lui être payés à l'arrivée du navire à destination „. L'affréteur prétendait soustraire les sous-frets, c'est-à-dire les frets des connaissements, à l'action des marins et n'avoir à leur rendre compte que du fret de la charte-partie, fret sur lequel il avait fait des avances avant le départ ; la Cour a admis le privilège des marins sur les frets des connaissements ; en réalité, ce sont les seuls pour lesquels le capitaine est privilégié sur le chargement (art. 80).

Il peut y avoir une filière d'affrètements et de sous-affrètements successifs; nul ne soutient que, plus il y a d'anneaux à cette chaîne, plus les marins ont de garanties, les frets superposés s'additionnant les uns aux autres. Les matelots (art. 63) ne sont privilégiés que sur l'un de ces frets successifs ; un fret seulement est affecté à l'exécution des obligations du fréteur (art. 71) ou du capitaine qui emprunte à la grosse sur le fret (art. 157); un seul doit être compris dans l'abandon (art. 7) ; un seul intervient dans la formation de la masse qui contribue aux avaries communes

(art. 104); sous l'empire du Code de 1807, qui prohibe l'assurance du fret, un seul fret doit être délaissé en même temps que le navire (art. 386). Ce ne sera pas toujours le même fret, ce n'en sera jamais qu'un : le fret de la charte-partie s'il s'agit d'abandon (Valroger, n° 263) ou d'affrètement; le fret des connaissements s'il faut régler des avaries communes, déterminer le privilège du prêteur à la grosse ou des marins; le fret assuré s'il est question de délaissement (Valroger, n° 1906).

Les marins ne font qu'un transport, ils ne sont privilégiés que sur un fret.

282. — Le fret que la loi donne en garantie aux marins est le fret brut; l'armateur n'en peut déduire ses frais d'armement. Le fret est le fret, comme le loyer est le loyer (Desjardins, n° 748; Valroger, n° 651).

283. — L'article 259 n'affectait, en cas de naufrage, le fret au payement des loyers qu'en ordre subsidiaire; les marins devaient d'abord s'en prendre au navire. Cette disposition, spéciale au naufrage, n'a pas été reproduite par la loi de 1879. En toutes circonstances les marins peuvent donc, à volonté, exercer leur recours d'abord sur le navire, ou d'abord sur le fret, ou simultanément sur les deux; le créancier qui possède deux garanties réelles, comme celui qui a deux débiteurs solidaires, peut exercer ses droits dans l'ordre qui lui convient (Dufour, n° 112; Desjardins, n° 663; Lyon-Caen et Renault, n° 1713; — C. Bruxelles, 21 décembre 1887, *supra*).

284. — Le privilège n'est accordé en termes exprès que pour les loyers; ce terme est ici générique et comprend toutes les créances du marin à raison de l'expédition : les frais de traitement, pansement et rapatriement, l'indemnité de congédiement en font partie (Lyon-Caen et Renault, n° 1712).

Il importe peu que l'engagement soit au profit ou à la part; les avantages promis au marin par l'engagement sont toujours des salaires, des gages, des loyers; les marins peuvent être des serviteurs intéressés aux bénéfices de leur maître, ils ne sont point des associés. L'article 4 n° 7 est formel à cet égard (Desjardins, n°s 127 et 662; Valroger, n° 654; Lyon-Caen et Renault, n° 1711).

285. — La loi n'a pas classé les privilèges sur le fret comme elle a classé les privilèges sur le navire ; c'est donc au juge à opérer le classement, en s'inspirant de l'article 4, des règles du Code civil (art. 19 à 26. L. hyp.) et surtout du principe que les frais conservatoires l'emportent sur les créances qu'ils ont contribué à conserver (Valroger, n° 655).

La loi n'a pas davantage restreint au rôle de l'équipage le moyen de prouver la créance privilégiée ; l'article 4 ne peut être étendu du navire au fret (Lyon-Caen et Renault, n° 1715).

286. — Le privilège accordé aux marins sur le navire et le fret ne porte pas sur les marchandises chargées ; l'action subrogatoire de l'art. 1166 du Code civil à l'équipage permet d'exercer sur ces marchandises le privilège que les articles 71. 80 et 81 de la loi maritime accordent au fréteur et à son mandataire, le capitaine (Lyon-Caen et Renault, nos 1714 et 1898 bis ; Valroger, n° 656 ; — Cas. f. 20 mai 1857 ; D. 57. 1. 248).

Nous verrons plus loin que l'art. 114 accorde un privilège sur le chargement à toutes les créances provenant d'avaries communes ; ce texte, spécial aux dépenses extraordinaires, confirme la règle applicable aux dépenses normales. Nous aurons à examiner si et dans quels cas les loyers peuvent constituer une dépense extraordinaire (Desjardins, n° 727 ; Valroger, n° 607).

ART. 64.

Toutes les dispositions concernant les loyers, pansement et rapatriement des matelots sont communes aux officiers et à tous les autres gens de l'équipage.

Code de commerce de 1807. Art. 272. — Toutes les dispositions concernant les loyers, pansement et rachat des matelots, sont communes aux officiers et à tous autres gens de l'équipage.

Ordonnance de 1681. Art. 21. Tit. IV. Liv. III. — Ce qui est ordonné par le présent titre touchant les loyers, pansement et rachat des matelots, aura lieu pour les officiers et autres gens de l'équipage.

SOMMAIRE.

287. — En règle générale les dispositions des articles 48 à 63, bien qu'il n'y soit parlé que des matelots, sont applicables à tous les membres de l'équipage, quel que soit leur grade, matelots ou officiers, et, par conséquent, au commandant du navire, au capitaine. Le Code ne rangeait pas la conduite de retour parmi les matières que comprend cette assimilation générale; la loi de 1879, en mentionnant le rapatriement, exclut toute distinction. Le tarif qui forme l'article 8 du décret du 5 germinal an XII, diversifie selon les grades le montant de la conduite de retour; l'identité de droits ne se traduit pas par l'égalité en fait.

L'article 64 étend-il les dispositions des articles 48 à 63 aux médecins, cuisiniers et autres personnes employées à bord sans participer à la direction du navire? M. Laurin (I. p. 457) l'admet, MM. Lyon-Caen et Renault (n° 1720) le contestent. Le rôle d'équipage doit trancher la question : quiconque est porté sur ce rôle doit être considéré comme faisant partie des " gens de l'équipage "; quiconque rentre dans cette catégorie est, d'après le texte de l'article 64, assimilé aux matelots proprement dits.

288. — Les dispositions spéciales de la loi dérogent à ses dispositions générales; en regard de la règle de l'article 64 vient se placer l'exception inscrite dans l'article 8 de la loi maritime : le propriétaire peut congédier le capitaine, en quelque lieu que ce soit et sans indemnité, si le contraire n'est convenu par écrit (Lyon-Caen et Renault, n° 1785); de même l'article 31 impose au capitaine des obligations de sauvetage qui n'incombent pas aux matelots (Lyon-Caen et Renault, n° 1754).

Ces exceptions sont spéciales au capitaine ; les autres officiers, le second, les lieutenants, le mécanicien en chef, peuvent invoquer l'article 62.

L'article 2000 du Code civil est-il applicable au capitaine? L'armateur doit il l'indemniser des pertes essuyées à l'occasion de la gestion, sans imprudence qui lui soit imputable ? M. Charveriat (V. n° 107) l'enseigne; nous ne pouvons l'admettre. Le capitaine

fût-il un véritable mandataire, encore la combinaison de l'article 64 de la loi maritime et des articles antérieurs ferait-elle exception à la règle de l'article 2000 du Code civil. Les pertes essuyées par les matelots, à l'occasion de leurs fonctions, sont indemnisées à forfait (V. nº 257) en cas de rupture du voyage, d'interdiction de commerce, d'arrêt, de prise, de naufrage, de blessure, de maladie, de capture, en un mot dans tous les cas que le législateur pouvait prévoir ; ce forfait est étendu au capitaine par l'article 64; concluons-en que, le capitaine fût-il un véritable mandataire, la loi maritime aurait dérogé, en ce qui le concerne, à l'article 2000 du Code civil. Cet article n'a pas même été invoqué à l'appui du pourvoi d'un capitaine de navire qui prétendait obtenir des indemnités supérieures à celles fixées par les articles 48 à 61 (Cas. f. 31 mai 1886 ; Ann. de dr. com. 1887. 2me part. p. 82).

ART. 65.

Toutes les dispositions relatives aux salaires, au rapatriement, ainsi qu'au traitement et au pansement des matelots malades ou blessés sont d'ordre public.

SOMMAIRE.

289° — Travaux préparatoires.
290° — La règle établie par l'article 65 est générale.
291° — Libération par abandon.

289. — L'article 65 n'est pas emprunté au Code de 1807 ; son texte primitif, l'un des amendements de 1875, était ainsi conçu :

" Art. 56 (nouveau). Toutes les dispositions relatives aux salaires et au rapatriement sont d'ordre public " (N. B. nº 989).

L'Exposé des motifs de 1875 justifie cette proposition :

Art. 56 (nouveau). En France, un décret du 4 mars 1852 a déclaré le rapatriement d'ordre public. Le projet français propose le maintien de cette disposition. Nous croyons que, si elle n'était pas admise, des clauses de style ne tarderaient pas à enlever aux matelots les garanties et la protection que la loi

leur accorde. L'Etat, d'ailleurs, est intéressé à ce que les frais auxquels peut donner lieu l'entretien des marins à l'étranger et leur rapatriement incombent dans tous les cas à ceux qui ont profité de leurs services. (N. B. n° 1011.)

La Chambre adopta la proposition nouvelle sans la modifier (N. B. n° 1314); la Commission du Sénat proposa de la compléter. Son rapport s'exprime ainsi :

L'utilité de cette disposition est évidente dans l'intérêt des matelots. La loi ne doit pas permettre de modifier, par une convention privée, des clauses introduites dans la législation par des considérations de justice et d'humanité; mais, pour atteindre complètement le but, il faudra ranger parmi les dispositions d'ordre public, celles qui concernent le traitement et le pansement des matelots malades ou blessés. Vos commissions vous proposent la rédaction suivante : " Toutes les dispositions relatives aux salaires, ainsi qu'au traitement et au pansement des matelots malades et blessés, sont d'ordre public. " (N. B. n° 1497.)

La proposition complétée fut adoptée, sans discussion, par le Sénat (N. B. n° 1612) et par la Chambre (N. B. n° 1656).

290. — Toutes les dispositions protectrices des intérêts des matelots, que l'article 64 vient d'étendre aux officiers, sont déclarées d'ordre public par l'article 65. La Commission du Sénat a énuméré les applications du principe; toute énumération est périlleuse. Aux salaires et aux frais de rapatriement, la Commission a ajouté les frais de traitement et de pansement; elle n'a pas mentionné expressément l'indemnité de congédiement. Le marin pourrait-il y renoncer? Non, ce serait permettre à l'armateur d'éluder les dispositions dont la loi veut assurer l'exécution. On conçoit que l'article 8 permette de déroger à la règle qui refuse, en général, toute indemnité de congédiement au capitaine; on ne concevrait pas que le matelot pût renoncer à l'indemnité de congédiement que la loi lui assure, alors qu'il ne peut renoncer à aucune des autres garanties comprises dans la section II du chapitre II du titre II de la loi de 1879.

Le contrat d'engagement pourrait-il stipuler la perte ou la réduction des salaires en cas de désertion ou d'inexécution des obligations des marins? MM. Lyon-Caen et Renault (n° 1721) le pensent; nous croyons que l'article 65 s'y oppose; les conventions des parties ne peuvent, dans une matière jugée d'ordre public, infliger des peines aux marins, en les privant de salaires, de

nourriture, de soins ou d'une conduite de retour. L'armateur peut, sans doute, opposer au marin qui lui réclame ses gages, une demande de dommages-intérêts pour inexécution de ses obligations (art. 1184 C. civ.); sauf le cas où, en désertant, le marin y met obstacle, l'armateur doit commencer par le traiter s'il est malade, le panser s'il est blessé, le rapatrier s'il est à l'étranger; la justice belge appréciera, à son retour en Belgique, si le marin a gagné les salaires promis, ou s'il doit des dommages-intérêts à l'armateur.

291. — Les règles relatives à la libération du propriétaire par l'abandon du navire et du fret s'appliquent à toutes les dispositions comprises dans les articles 48 à 63 (Bédarride, n° 618). MM. Lyon-Caen et Renault (n° 1732) enseignent qu'il n'en est point ainsi de l'obligation du rapatriement parce qu'il ne s'agit pas là d'une obligation contractée par le capitaine, pour compte de l'armateur, mais d'une dette mise par la loi à la charge de celui-ci. L'article 65 range toutes les créances du marin sur la même ligne et exprime au même degré la volonté du législateur de les protéger; la loi impose l'obligation du traitement, du pansement, du payement des loyers et de l'indemnité de congé au même titre que l'obligation du rapatriement; quand l'engagement du marin n'a été ni fait, ni ratifié par le propriétaire du navire, celui-ci peut se libérer, par l'abandon du navire et du fret, de toutes les conséquences indistinctement du contrat passé entre le matelot et le capitaine.

DISPOSITION COMMUNE AUX DEUX SECTIONS PRÉCÉDENTES

ART. 66.

Le capitaine et les gens de l'équipage ne peuvent, sous aucun prétexte, charger dans le navire aucune marchandise pour leur compte, sans la permission des propriétaires et sans en payer le fret, s'ils n'y sont autorisés par l'engagement. — Si, avant le départ du navire, les marchandises indûment chargées n'ont pas été mises à terre, ceux qui les

auront fait charger payeront pour les marchandises un fret double de celui qu'ils auraient eu à supporter si elles avaient été chargées, avec le consentement des propriétaires, sans préjudice à de plus amples dommages-intérêts, s'il y a lieu.

Code de commerce de 1807. Art. 251. — Le capitaine et les gens de l'équipage ne peuvent, sous aucun prétexte, charger dans le navire aucune marchandise pour leur compte, sans la permission des propriétaires et sans en payer le fret, s'ils n'y sont autorisés par l'engagement.

Ordonnance de 1681. Art. 2. Tit. IV. Liv. III. — Les matelots ne pourront charger aucune marchandise pour leur compte, sous prétexte de portée ni autrement, s'il n'en est fait mention dans leur engagement.

SOMMAIRE.

292° — Ce que c'est que la portée et le port permis.
293° — Prohibition et sanction de l'article 66.
294° -- Est-il fait exception à la règle pour les locaux réservés à l'équipage?

292. — La *portée* des mariniers est le droit qu'avaient jadis les marins d'opter entre le payement de leurs salaires en espèces et la faculté de charger des marchandises en proportion de leurs gages. Cet usage, suivi sur les côtes de l'Océan (Pardessus, *Us et Cout.* II. p. 396), donna lieu à des abus; l'Ordonnance de 1681 y coupa court en en supprimant la cause. Désormais il fallut une autorisation, inscrite dans le contrat d'engagement, pour que les gens de mer pussent charger des marchandises sur le navire, pour leur compte et sans en payer le fret; le *port permis* succédait à la *portée*. Le port permis engendra le contrat de pacotille; n'ayant pas les ressources nécessaires pour charger eux-mêmes, les gens de mer s'associèrent avec des tiers pour profiter du port permis ; le tiers ou donneur fournissait les marchandises, le marin preneur les chargeait à bord et les réalisait à destination ; il recevait une part des profits de l'opération (Bédarride, n° 550).

293. — Le Code de 1807 et la loi de 1879 ont placé toute autorisation du propriétaire sur la même ligne que l'autorisation inscrite dans le contrat d'engagement. En principe, le capitaine a qualité pour conclure les conventions de transport maritime; exceptionnellement, ce droit est réservé au propriétaire lorsque

le chargeur appartient à l'équipage. Cette prohibition ne comporte qu'une exception : le port permis peut être accordé par le capitaine lorsque cet avantage est une des conditions du contrat d'engagement du marin. La sanction donnée à cette prohibition par le législateur de 1879 est rigoureuse : les marchandises transportées en contravention payent un fret double, sans préjudice d'autres dommages-intérêts, s'il y a lieu. Le propriétaire du navire a, de plus, le droit absolu de faire décharger ces marchandises, aux frais de leurs propriétaires, si la contravention est découverte avant le départ.

294. — La prohibition s'applique-t-elle à l'espace dont les membres de l'équipage ont la disposition ? Le capitaine peut-il charger dans sa cabine, les matelots dans leurs coffres ? On le discute sous l'empire du Code (Bédarride, n° 558 ; Desjardins, n° 494; Valroger n° 531). La question est nettement tranchée par l'article 68 de la loi de 1879, quand le navire est affrété : l'affréteur ne dispose ni de la cabine, ni des lieux réservés à l'équipage, mais, d'autre part, le capitaine n'y peut rien charger sans le consentement de l'affréteur. La solution doit être la même quand le propriétaire du navire le charge pour son compte ou en cueillette ; l'équipage ne peut, même dans ces modestes proportions, faire concurrence aux chargeurs.

TITRE III.

De la charte-partie ou du contrat de louage maritime.

CHAPITRE I[er].

De la nature et de la forme du contrat.

ART. 67.

Le contrat de louage maritime se constate par les modes de preuve admis en matière de commerce. Les conditions qui ne sont pas déterminées par la convention sont réglées suivant l'usage des lieux.

Code de 1807. Art. 273. — Toute convention pour louage d'un vaisseau, appelée charte-partie, affrètement ou nolissement, doit être rédigée par écrit. — Elle énonce : le nom et le tonnage du vaisseau, — le nom du capitaine, — les noms du fréteur et de l'affréteur, — le lieu et le temps convenus pour la charge et pour la décharge, — le prix du fret ou nolis, — si l'affrètement est total ou partiel, — l'indemnité convenue pour les cas de retard. — Art. 274. — Si le temps de la charge et de la décharge du navire n'est point fixé par les conventions des parties, il sera réglé suivant l'usage des lieux.

Ordonnance de 1681. Art. 1. Tit. I. Liv. III. — Toute convention pour le louage d'un vaisseau, appelée charte-partie, affrètement ou nolissement, sera rédigée par écrit et passée entre les marchands et le maître ou les propriétaires du bâtiment. — Art. 3. — La charte-partie contiendra le nom et le port du vaisseau, le nom du maître et celui de l'affréteur, le lieu et le temps de la charge et de la décharge, le prix du fret ou nolis, avec les intérêts des retardements et séjours; et il sera loisible aux parties d'y ajouter les autres conditions dont elles seront convenues. — Art. 4. — Le temps de la charge et décharge des marchandises sera réglé d'après l'usage des lieux où elle se fera s'il n'est point fixé par la charte-partie.

SOMMAIRE.

295° — Ce que sont le louage maritime et la charte-partie.
296° — Exposé des motifs de l'art. 67.
297° — Des sous-affrètements.

295. — La loi de 1879 ne définit pas le contrat de louage maritime. Nous avons indiqué (V. n° 1) la définition du navire de mer admise par le Congrès de Bruxelles; on doit en déduire que le louage maritime est le contrat qui consiste à louer un navire de mer pour accomplir une opération de navigation (Pand. f. v° affrètement, n° 41).

On peut imaginer plusieurs variétés de louage maritime : le fréteur peut donner en location un navire entier, pourvu ou dépourvu d'équipage (Courcy, III. p. 129); il peut aussi louer une partie déterminée du navire; il peut enfin, soit en désignant, soit sans désigner le navire, entreprendre le transport maritime de certaines marchandises. Ce contrat est, tantôt un louage de choses, tantôt un louage d'industrie, tantôt la combinaison de ces deux louages (Valroger, n° 666).

Le contrat de transport par navire non désigné n'est pas, à proprement parler, un contrat d'affrètement. Le véritable affrètement, celui qui est usité dans la pratique et réglé par la loi, est la convention par laquelle le propriétaire d'un navire armé et équipé s'oblige à recevoir à bord de ce navire, à transporter d'un lieu à un autre et à soigner pendant le trajet, la cargaison que l'affréteur lui remet (Cresp et Laurin, II. p. 10); l'affrètement normal est à la fois un louage de chose et un louage de services.

La charte-partie est l'instrument d'un contrat de louage maritine rédigé par écrit; jadis on déchirait en deux l'instrument du contrat *(carta partita)* pour en remettre une partie à chacun des contractants; le rapprochement des deux parties servait à établir la teneur des conventions.

296. — L'Exposé des motifs de 1875 justifie de la façon suivante les modifications apportées par l'article 67 à l'article 273 du Code :

La formalité de l'écriture n'est exigée par le code que pour la preuve, et non pour la validité du contrat (V. Dalloz, n° 862. — Bédarride, n° 642). L'art. 273 n'a d'autre effet que de soumettre la preuve du louage d'un navire à la règle

prescrite par l'art. 1341, § 1 du Code civil, de la faire sortir de l'exception admise par le § 2 du même article pour les matières commerciales. De là on déduit l'admissibilité de la preuve testimoniale lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit, ainsi que l'admissibilité de la preuve résultant soit de l'aveu soit du refus du serment décisoire. On est allé plus loin : on admet que le fait matériel du chargement à bord, réalisé ou commencé par l'affréteur, peut servir de preuve de la convention (Bédarride, n° 645). Il est admis encore que la règle ne s'applique point aux bâtiment destinés au petit cabotage (Dalloz, n° 806).

D'autre part on discute sur le point de savoir si l'écrit doit être fait double. (Affirm. Dalloz, n° 804. — Nég. Alauzet, n° 1211).

Dans ces conditions il vaut mieux rentrer dans le droit commun en matière commerciale.

La loi anglaise n'exige point d'écrit (Colfavru, Le droit comm. comparé de la France et de l'Angleterre, p. 330). Les Etats-Unis suivent la même règle. (Anthoine de St-Joseph, p. 212, n° 52).

La loi allemande donne seulement à chaque partie le droit d'exiger qu'il soit rédigé un acte écrit si le navire est loué en entier ou pour une part proportionnelle, ou pour un espace déterminé (Art. 552).

Le Code néerlandais requiert l'écrit lorsque le navire est affrété pour la totalité ou pour partie pour un voyage de mer (Art. 454).

Le projet français supprime la nécessité de l'écrit (Art. 277). (N. B. n° 1013.)

L'écriture n'est donc pas plus nécessaire pour la preuve du contrat que pour sa validité. On doit appliquer au louage maritime l'article 25 de la loi du 15 décembre 1872 : " Indépendamment des moyens de preuve admis par le droit civil, les engagements commerciaux pourront être constatés par la preuve testimoniale dans tous les cas où le tribunal croira devoir l'ordonner, sauf les exceptions établies dans des cas particuliers. „

Ainsi viennent à disparaître les controverses portant sur le point de savoir si la charte-partie doit être rédigée en double (V. *supra*, n° 10; Desjardins, n° 764; Valroger, n° 674); si celui qui invoque des modifications apportées aux conventions actées dans la charte-partie peut être admis à prouver outre ou contre le contenu de l'acte (Cresp et Laurin, II. p. 72; Valroger, n° 673); si la preuve écrite peut résulter des livres de commerce (Cresp et Laurin, II. p. 58; Desjardins, n° 763).

Quand les deux doubles de la charte-partie diffèrent, on applique, par analogie, la règle tracée par l'article 43 (Pand. f. v° affrètement, n° 210) : chaque original fait foi contre celui qui l'a signé.

297. — La loi ne parle pas des sous-affrètements ; il faut y

appliquer les mêmes règles, une sous-location est une location. Les rapports entre sous-fréteur et sous-affréteur sont régis par les dispositions légales relatives aux rapports entre fréteur et affréteur (Anvers, 17 mars 1883; J. A. 83. 1. 125 — 8 décembre 1884; J. T. 85. 29 — 19 avril 1886; J. A. 86. 1. 386).

L'affréteur a, sauf convention contraire, le droit de sous-fréter le navire (art. 1717 C. civ.; Lyon-Caen et Renault, nº 1850; Desjardins, nº 761). Le fréteur a, dans ce cas, contre le sous-affréteur, les droits que l'art. 1753 du Code civil accorde au propriétaire contre le sous-locataire (C. Rouen, 28 février 1878; J. P. 80. 213). Le sous-affréteur n'a aucune action directe contre le propriétaire du navire (Anvers, 28 octobre et 23 novembre 1869; J. A. 69. 1. 361); les seuls droits qu'il peut exercer contre lui sont ceux de l'affréteur (Valroger, nº 668).

298. — La cession d'un bail ne peut, en général, être opposée aux tiers à moins que les formalités prescrites par l'article 1690 du Code civil n'aient été observées (C. Paris, 24 janvier 1873; D. 74. 2. 140); néanmoins, lorsque le bail a été conclu sous forme de titre transmissible par endossement, la volonté des parties doit être respectée. Aucun texte de loi ne défend de contracter des obligations, civiles ou commerciales, payables à l'ordre du créancier (Cas. f. 8 mai 1878; D. 78. 1. 241).

La charte-partie peut donc être rédigée sous forme d'un titre transmissible par endossement; tel est le sens d'une des résolutions adoptées par le Congrès de Bruxelles; le Congrès d'Anvers avait décidé déjà que " la loi ne doit pas interdire la transmissibilité de la charte-partie par voie d'endossement. "

Le propriétaire qui charge son navire en cueillette, peut ensuite céder à un affréteur en bloc le fret à faire; mais, lorsque le fret promis par les chargeurs en cueillette n'est pas transmissible par endossement et qu'il a été, de bonne foi, conformément aux usages, avancé par le consignataire de la cargaison au propriétaire du navire, ce payement anticipé est libératoire, bien que le fret ait été cédé, à l'insu du consignataire, à l'affréteur en bloc (Req. 19 mai 1858; D. 58. 1. 286). Le payement fait de bonne foi au propriétaire apparent est valable (art. 1240 C. civ.).

299. — Les seules conditions qui soient de l'essence du louage

maritime sont l'entente des parties sur la chose louée et sur le prix de location. « Les conditions qui ne sont pas déterminées par la convention sont réglées suivant l'usage des lieux. » L'article 67 fait ici une application de la règle énoncée aux art. 1135 et 1160 du Code civil ; il généralise les dispositions de l'article 274 du Code de 1807 relatives au temps de la charge et de la décharge.

L'Exposé des motifs de 1875 s'exprime ainsi :

Aux termes de l'art. 274 C. Com., si le temps de la charge et de la décharge du navire n'est point fixé par les conventions des parties, il est réglé suivant l'usage des lieux. « Il en est ainsi par une légitime présomption de la volonté des contractants. Cette présomption se justifie pour les diverses conditions du contrat au même titre que pour la détermination du temps de la charge et de la décharge. »

Le code néerlandais fixe, à défaut de conventions, le temps de la charge et de la décharge, lorsque le chargement ou le déchargement s'opère dans les ports du royaume ou des colonies. Il se réfère à la loi ou à l'usage du lieu lorsqu'il s'opère à l'étranger (457-458). — Loi allemande, v. art. 566.

En Angleterre, le juge supplée aux lacunes du contrat en interrogeant la volonté présumée des parties et particulièrement les usages constants de commerce (Colfavru, *op. cit.*, p. 331).

Nous empruntons au projet français (art. 277) la disposition proposée (N. B. n° 1013).

Les effets des contrats sont gouvernés par la volonté des parties. Lorsque cette volonté est clairement exprimée, aucun usage contraire ne peut prévaloir contre elle (C. Bruxelles, 4 mai 1878 ; Pas. 79. 2. 106) ; il faut exécuter ponctuellement toutes les clauses du contrat (Anvers, 27 avril 1875 et 8 avril 1878 ; J. A. 75. 1. 133 ; 78. 1. 134), notamment les clauses pénales (C. Bruxelles, 23 février 1878 ; Pas. 78. 2. 137), les clauses accordant à chacune des parties le droit de résilier le contrat en cas de retard dans l'exécution des obligations de l'autre (C. Bruxelles, 22 juin 1885 ; J. A. 86. 1. 203), et ne s'écarter du texte que si l'esprit du contrat le commande manifestement (C. Bruxelles, 25 mai 1878 ; Pas. 79. 2. 39). Lorsque, au contraire, la volonté des parties n'est pas exprimée, ou ne l'est pas clairement, on admet généralement qu'il faut en chercher l'interprétation dans la loi personnelle des contractants s'ils sont de même nationalité, et, lorsque leurs nationalités diffèrent, dans la loi du lieu du contrat (Pand. f. v° affrètement, n°s 2541, 2548. — Cas. Turin, 23 août 1887 ; R. D. M. IV. 337. — C. civ. ital. T. prél. art. 9).

L'article 67 n'adopte pas cette distinction; ce n'est jamais à la loi personnelle, c'est toujours à la loi territoriale qu'il faut recourir, dans le silence du contrat de louage maritime, pour rechercher l'intention des parties.

300. — Quels sont les lieux dont l'usage doit servir à combler les lacunes du contrat ?

En général, ce sont les usages du lieu du contrat qui doivent servir à interpréter la charte-partie (Cas. f. 24 août 1880; J. P. 80. 1042; — C. Rouen, 30 décembre 1874; J. D. Int. II. 430; — C. Caen, 7 décembre 1883; J. H. 84. 2. 30; — C. Paris, 7 décembre 1885, R. D. M. I. 483; — C. Gênes. 15 mars 1885; R. D. M. II. 214; — Anvers 19 mai 1873, 27 avril 1880; J. A. 73. I. 213; 80. 1.251 — Tr. sup. hanséatique, 6 décembre 1866; J. D. Int. 77. 360); quand le contrat d'affrètement, préparé et signé par le chargeur dans son pays, a été accepté par l'armateur dans un autre pays, c'est ce dernier qui est le lieu du contrat (C. Douai, 10 décembre 1885; R. D. M. I, 360).

Cependant les règles relatives au déchargement, à la délivrance et à la réception de la cargaison ainsi qu'aux dommages-intérêts dus en cas de retard ou d'inexécution, sont déterminées par la loi du lieu où le contrat doit s'exécuter (C. Bruxelles, 22 novembre 1864; Pas. 65. 2. 59. — Pand. f. V° affrètement, n° 2561). Réciproquement, il faut présumer que les parties ont voulu appliquer au chargement des marchandises les règles du port de charge (Desjardins, n° 782; Valroger, n°s 681. 690). L'article 274 du Code se rapporte exclusivement aux lieux de la charge et de la décharge.

La langue employée pour rédiger la charte-partie est sans influence sur l'interprétation qu'il convient d'y donner (C. Bruxelles, 24 juin 1880; J. A. 82. 1. 19; — Desjardins, n° 771; Valroger, n° 690; — Tr. sup. de l'Empire allemand, 16 juin 1883; J. D. Int. 86. 212).

301. — La charte-partie détermine nécessairement les conditions essentielles du louage : la désignation du navire, du chargement et du voyage. Elle précise d'ordinaire les escales permises, le moment où commencera le chargement, sa durée, celle du déchargement et ce que devra payer l'affréteur pour chaque jour employé au chargement ou au déchargement, en sus du nombre accordé;

nous venons de voir que l'usage règle ces conditions non essentielles quand la convention est muette (Laurin, II. p. 160).

Staries. — Les jours accordés par la convention ou l'usage pour charger ou décharger le navire se nomment jours de planche ou staries; en général, le fret rémunère le fréteur pour la jouissance qu'il accorde et les services qu'il rend à l'affréteur pendant les jours de planche et pendant le temps de la navigation (C. Rouen, 26 mars 1879; D. 80. 1. 457; — Desjardins, n° 775). Lorsque le nombre des jours de planche est dépassé, les journées supplémentaires sont appelées, les unes surestaries, les autres contrestaries : le terme surestaries désigne spécialement les jours supplémentaires, abusivement employés au chargement ou au déchargement, mais prévus par le contrat et, d'ordinaire, tarifés par lui; les contrestaries sont les jours qui suivent les surestaries. Lorsque les parties n'ont pas fixé le nombre des jours de surestarie, l'usage ou la justice détermine le moment où les surestaries cessent, où les contrestaries commencent (Anvers, 21 septembre 1880; J. A. 80. 1. 385).

Jadis la loi réglait elle-même la durée des surestaries.

„ Lorsqu'un marchand, lisons-nous dans les anciennes coutumes d'Anvers, a affrété un navire, il doit le charger à l'époque stipulée et en temps utile; et, s'il ne le fait pas, le capitaine est néanmoins obligé (si le marchand le désire et que le contraire n'ait pas été stipulé) d'attendre quinze jours au delà du terme, moyennant que le marchand lui paie ses *lichdaagen,* à l'arbitrage des doyens ou d'autres personnes qui s'y entendent „ (De Longé, IV, p. 97).

Ni le Code de 1807, ni la loi de 1879 ne contiennent de disposition semblable; le Code allemand (art. 568) fixe à 15 jours la durée des surestaries lorsque le contrat en admet sans en fixer le terme.

Le délai de planche pour le chargement court du lendemain du jour où le capitaine se déclare prêt à charger (C. Bruxelles, 9 mars 1868; Pas. 1868, 2. 265). Le délai de déchargement commence à courir lorsque le destinataire est mis à même de commencer le déchargement dans les conditions prévues par la charte-partie (Anvers, 2 mars 1887; J. A. 87. 1. 216).

Le déchargement est subordonné à la déclaration en douane que doit faire le capitaine (art. 28, L. 26 août 1822). En principe, la délivrance s'effectue à quai; il en est ainsi à Anvers : il faut donc, pour que le délai de starie prenne cours, que le navire ait

obtenu une place utile à quai (Anvers, 12 juillet 1886; J. A. 87. 1. 107). C'est au capitaine qu'il incombe de la procurer (Anvers, 6 juillet 1868; J. A. 68. 1. 286).

La déclaration en douane et la mise à quai sont, en thèse générale, les deux éléments qui déterminent le point de départ du délai de planche; il n'y en a pas d'autres; il n'est pas nécessaire, notamment, que le capitaine adresse un avertissement préalable aux destinataires; ceux-ci peuvent d'ailleurs lui être inconnus (Anvers, 13 juin 71; J. A. 71. 1. 255).

Les parties peuvent apporter des modifications à ces règles : toute clause modifiant les conditions de la délivrance à quai emporte dérogation à la règle qui fixe le point de départ des staries. Si la charte-partie stipule que le navire se rendra au port de destination, aussi près qu'il pourra le faire avec sécurité, et s'il ne peut à pleine charge entrer dans les bassins, les staries courent du jour où il commence à alléger en rade (Anvers, 2 février 1860; J. A. 60. 1. 267).

Lorsqu'il est stipulé que les staries courront à partir du lendemain de la déclaration en douane, le capitaine n'a d'autre obligation à remplir que celle de placer son navire dans un lieu affecté habituellement au déchargement, sans devoir attendre place à quai (Anvers, 22 juin 1878; J. A. 79. 1. 8); il en est de même sous l'empire d'une clause portant que le délai de planche prendra cours vingt-quatre heures après l'arrivée au port (Anvers, 3 octobre 1871; J. A. 71. 1. 270).

S'agit-il d'un navire dont l'entrée aux bassins est interdite ? Les staries commencent à courir du lendemain de la déclaration en douane (Anvers, 11 décembre 1873; J. A. 74. p. 108). S'agit-il de marchandises dont le déchargement s'opère habituellement au moyen d'une grue ? Le délai ne court, au contraire, que du jour où le navire a accès à la grue publique (Anvers, 8 mars 1865; J. A. 1865. 1. 93 — 18 avril 1873; J. A. 73. 1. 120). Il faut que le déchargement soit possible dans les conditions prévues par le contrat.

Il le faut et cela suffit. Les circonstances étrangères au fréteur, qui rendent le débarquement plus ou moins difficile, sont sans influence sur le point de départ du délai de starie : telles sont l'encombrement des quais (11 décembre 1873; J. A. 74. 1. 272); le mauvais temps (Anvers, 9 février 1881; J. A. 81. 1. 71); la place peu favorable assignée au navire (Anvers, 6 août 1881; J. A. 81,

p. 362); la pénurie de douaniers (Anvers, 24 novembre 1865; J. A. 65. 1. 386). Ces circonstances n'empêchent la starie de prendre cours que si elles constituent un obstacle absolu au déchargement.

Il se peut aussi que le capitaine retarde, par sa faute, le déchargement : s'il a négligé d'établir, entre son navire et le quai, le pont volant qu'il est obligé de construire, ou s'il n'a pas fait son rapport de mer (Anvers, 4 mars 1872; J. A. 72. 1. 212), il ne peut obliger le destinataire à commencer le déchargement et dès lors le délai de starie ne court point.

Le délai ne court pas avant la visite des experts lorsque le capitaine a sollicité du tribunal leur nomination pour constater le vide du navire (Anvers, 22 février 1856; J. A. 56, 1. 58). On présume alors que l'intention du capitaine est de ne point procéder immédiatement au déchargement pour ne pas entraver les opérations des experts. Il en est autrement des experts-arrimeurs que le capitaine fait nommer pour constater le bon arrimage; ces experts font leurs constatations au fur et à mesure du débarquement.

Le destinataire ne peut, par sa faute, retarder le déchargement. La location du navire a lieu sous la condition que le locataire videra le bâtiment au port d'arrivée; c'est donc à lui à remplir les formalités légales et administratives que la loi impose pour que cette obligation puisse s'accomplir. Le destinataire ne peut, en aucun cas, se prévaloir de l'impossibilité de décharger résultant de l'inexécution des diligences qui lui incombent, soit en vertu de la loi, soit en vertu de la convention.

Les progrès incessants réalisés dans les modes de chargement et de déchargement des navires ont supprimé tout usage relatif au nombre de jours affectés à ces opérations; il en est au moins ainsi à Anvers où, anciennement, le délai était fixé à quinze jours (Anvers, 4 mars 1872 : J. A. 72, 1. 175 et 212). Des règlements communaux déterminent le temps pendant lequel le navire à charger ou à décharger peut occuper une place à quai ou aux abords du fleuve, des bassins ou des canaux; ces règlements ne concernent que la police du port, ils sont sans influence sur les droits des parties, tels qu'ils résultent du contrat d'affrètement (Anvers, 4 mars 1872, *supra*). Si le délai de starie n'est pas déterminé par la charte-partie, c'est au tribunal qu'il incombe de le fixer, d'après les règles de l'équité; le genre et le tonnage du

navire, la nature du chargement, le mode de débarquement, la saison même pendant laquelle le débarquement s'effectue, sont autant d'éléments auxquels le juge doit avoir égard.

Lorsqu'il s'agit d'un voilier le jour de la mise à quai ne compte point dans le délai de starie (Anvers, 12 mai 1879 ; J. A. 79. 1. 268), même lorsque, en fait, ce jour a été partiellement employé au déchargement par le destinataire (Anvers, 20 mai 1869 ; J. A. 69. 1. 270 ; — Caumont, V° Usages, n° 172). Il en est autrement pour les steamers : leurs propriétés et leur destination exigent plus de rapidité dans l'accomplissement de l'embarquement et du débarquement : le calcul s'établit pour eux par demi-journée (Anvers, 9 décembre 1881 ; J. A. 82, 1. 166 ; — 30 décembre 1879 ; J. A. 80, 1. 220).

A moins de convention contraire, le délai de starie se compte par jours ouvrables ; on entend par là les jours où il est d'usage de travailler au lieu où le contrat reçoit son exécution (C. Bruxelles, 9 mars 1868 ; Pas. 68. 2. 265). Il importe peu que les opérations aient continué pendant les jours fériés ou les heures de nuit (Anvers, 12 mai et 15 juillet 1879 ; J. A. 79. 1. 268 ; 80. 1. 64. — Desjardins, n° 779).

Toute dérogation à l'usage doit être clairement stipulée. Même lorsque la starie est fixée par jours courants, le capitaine n'est pas tenu de travailler en dehors des jours et heures ouvrables ; l'expression " jours courants " signifie simplement que les jours fériés ne sont pas déduits du délai de starie, qu'ils font nombre pour la computation des jours de planche (Anvers, 15 mars 1881 ; J. A. 81. 1. 176). Réciproquement, la clause stipulant que le destinataire doit recevoir aussi vite que le steamer peut délivrer, n'oblige le réceptionnaire à travailler que les jours et heures ouvrables, et non les dimanches ou les heures de nuit (Anvers, 14 juillet 1879 ; J. A. 80. 1. 64).

Le délai de starie est suspendu toutes les fois que, par des motifs indépendants de la volonté du destinataire, le débarquement, dans les conditions prévues par la charte-partie, devient impossible : on ne compte point dans la starie les jours où le débarquement n'a pu s'effectuer, soit à cause des glaces (Anvers, 13 juin 1871 et 17 août 1888 ; J. A. 71, 1. 254 ; 88. 1. 354), soit par suite de la rupture de la grue publique lorsqu'elle est indispensable au déchargement (Anvers, 18 avril 1873 ; J. A. 73. 1. 120), soit à

cause d'un déhalage (Anvers, 9 mai 1881; J. A. 81. 1. 224), ou d'un déradage (Cresp et Laurin, II. p. 159); mais des entraves, des difficultés ne suffisent pas, il faut une impossibilité absolue. Il va de soi que, si le déchargement est retardé ou entravé par la faute du capitaine, il y a lieu de prolonger le délai de planche fixé par l'usage ou la convention, sans préjudice aux dommages-intérêts que peuvent alors réclamer les destinataires; tel est le cas notamment lorsque les marchandises appartenant à différents destinataires se trouvent entremêlées (Anvers, 8 février 1862; J. A. 62. 1. 204), ou lorsque le capitaine inonde le pont en faisant pomper l'eau de la cale (Anvers, 3 mai 1862; J. A. 62. 1. 272).

Parfois la charte-partie stipule un délai unique et réversible pour l'embarquement et le débarquement. Le chargeur peut-il, en ce cas, dépasser le délai normal d'embarquement? On l'a contesté (Anvers, 9 mai 1881; J. A. 81. 1. 247) par le motif que le destinataire devra nécessairement des surestaries si ce qui reste du délai global est insuffisant pour le déchargement. C'est là, d'après nous, une question à régler entre l'affréteur et le destinataire, son ayant-cause; le capitaine n'a pas à s'y immiscer. Un délai unique a été accordé pour charge et décharge: vis-à-vis du capitaine, l'affréteur est seul juge de la répartition à faire de ce délai (C. Caen, 13 février 1860; Pand. f. V° affrètement, n° 659).

Le capitaine peut exiger que le connaissement porte l'indication du délai global et de la partie employée au chargement; le destinataire, en acceptant ce connaissement, accepte l'obligation de décharger dans le délai qui s'y trouve indiqué, ce délai fût-il insuffisant.

Parfois aussi la charte-partie porte une clause de *rachat de planche* (dispatch money), d'après laquelle il est bonifié au destinataire une certaine somme par jour de planche économisé. Les jours gagnés sont calculés sur le même pied que le sont les jours de starie: si la starie se compose d'un certain nombre de jours courants, l'économie du dimanche doit être bonifiée comme celle d'un jour ouvrable (Dunkerque, 15 avril 1886; R. D. M. II. 548).

Quelle règle suivre lorsqu'il y a plusieurs destinaires? Il faut distinguer suivant que le connaissement impartit à chacun d'eux un délai spécial pour décharger, ou qu'il indique un délai unique pour tous les destinataires.

Dans le premier cas, l'obligation de chacun se règle isolément,

d'après les principes exposés ci-dessus. Il en est de même lorsque le connaissement stipule que les marchandises doivent être déchargées aussi vite que le capitaine peut les délivrer. Chaque destinataire, en ce cas, ne répond que de sa propre lenteur (Anvers, 9 janvier 1880; J. A. 80. 1. 135).

La solution est différente lorsque le connaissement stipule pour tous un délai unique pendant lequel le déchargement doit être opéré. Chaque destinataire, en acceptant le connaissement, prend alors envers le capitaine l'obligation de terminer le déchargement de ses marchandises dans le délai stipulé : le capitaine n'a pas à intervenir dans la répartition que font entre eux les destinataires ; il n'a d'action que contre le destinataire en retard d'accomplir son obligation, sauf recours de ce dernier contre les destinataires précédents si c'est par leur faute qu'il n'a pu décharger plus tôt. Ce recours est subordonné à une mise en demeure (Anvers, 29 mars 1879; J. A. 79. 1. 233). Il n'existe d'ailleurs entre les divers destinataires aucune solidarité, sauf lorsque leurs marchandises sont indivises (Anvers, 20 avril 1887; J. A. 87.1. 163).

Surestaries. — Les surestaries prennent cours à l'expiration dn délai de planche, mais elles ne courent pas de plein droit : il faut qu'une mise en demeure soit adressée par le capitaine au destinataire ou au chargeur en retard; sinon le juge présume que la prolongation du délai de planche a lieu à raison d'un consentement tacite du fréteur ou du capitaine (Anvers, 7 décembre 1861; J. A. 62. 1. 53). La mise en demeure est nécessaire, même lorsque la charte-partie fixe le délai de starie et de surestarie ; mais le juge a un pouvoir discrétionnaire pour apprécier les actes constituant la mise en demeure (Anvers, 1er mai 1875. J. A. 75. 1. 112). On admet, en matière commerciale, que la mise en demeure peut résulter, non seulement des actes énumérés à l'article 1139 du Code civil, mais encore de tout autre moyen jugé suffisant par les tribunaux (C. Bruxelles, 17 décembre 1864 et 1er décembre 1881; Pas. 65. 2. 31; 82. 2. 389; — C. Rennes, 5 juin 1871; Pas. 71. 562).

En principe, la mise en demeure doit être signifiée à l'expiration du délai de planche. Il a cependant été jugé que la mise en demeure, signifiée antérieurement à l'expiration de ce délai, est valable si, par suite du retard de l'affréteur à commencer ou à poursuivre l'exécution de son obligation, le capitaine a de justes motifs de craindre que cette exécution ne puisse être

achevée à l'époque convenue (Anvers, 18 février 1869; J. A. 69. 1. 121); la mise en demeure, valablement signifiée à l'expiration du délai de planche, reste valable, même si le juge reconnaît qu'il y a lieu d'accorder au débiteur une prolongation du délai de planche (Anvers, 3 octobre 1871; J. A. 71. 1. 270).

Le capitaine peut mentionner sur le connaissement le montant de ce qui lui revient à raison des surestaries encourues au chargement (Anvers, 3 août 1888; J. A. 88. 1. 330).

Sous l'empire de la clause stipulant que les marchandises doivent être déchargées aussi vite que le capitaine peut délivrer, il n'y a pas de délai fixe de starie; ce n'est pas à dire qu'il ne puisse y avoir dans ce cas des surestaries : le capitaine est en droit d'en réclamer chaque fois que le destinataire reste en défaut d'accomplir son obligation, c'est-à-dire chaque fois qu'il interrompt le débarquement ou y procède avec trop de lenteur; mais il faut, à chaque interruption ou ralentissement, lui adresser une nouvelle mise en demeure (Anvers, 9 janvier 1880; J. A. 80. 1. 135). Cependant, s'il est stipulé que, faute par le destinataire de remplir ses obligations, le capitaine a le droit de décharger d'office, il ne peut réclamer de surestaries; il n'a qu'à s'en prendre à lui-même de n'avoir pas usé des ressources que la convention lui donne pour éviter tout préjudice (Anvers, 18 juillet et 23 novembre 1885, 30 janvier 1886; J. A. 86. 1. 107, 174 et 219).

L'indemnité de surestarie se calcule par jour et chaque jour doit être payé en entier, encore qu'une partie seulement ait été employée (Anvers, 7 décembre 1867; J. A. 68. 1. 10); elle est due même si le navire eût été retenu dans le port par d'autres causes, telles que l'interruption de la navigation par les glaces (Anvers, 28 décembre 1880; J. A. 1881. 1. 226). Il n'y a lieu ni à bonification, ni à diminution si, pendant le déchargement de la cargaison d'entrée, le capitaine utilise les surestaries pour commencer à recharger les cales vides (Anvers, 13 décembre 1879; J. A. 80. 1. 223); il faut, bien entendu, que le rechargement ne mette aucun obstacle au déchargement.

Le taux des surestaries, non tarifiées par le contrat, n'est réglé par aucun usage établi. Le tribunal apprécie, dans chaque cas particulier, l'indemnité de surestarie d'après l'importance du navire et le nombre d'hommes composant son équipage (Anvers, 5 juillet 1886; J. A. 87. 1. 96); il a égard aussi aux frais, risques et inconvénients qui sont résultés du retard.

Contrestaries. — Il en est des contrestaries comme des surestaries non tarifées, mais ici le juge possède un élément d'appréciation de plus, le taux convenu ou admis par lui pour les surestaries.

Dans beaucoup de ports les usages maritimes accordent pour les contrestaries une indemnité calculée d'après celle stipulée pour les surestaries : l'indemnité de contrestarie est fixée par les Cours de Paris et de Rouen au double de celle convenue pour les surestaries (C. Rouen, 23 août 1876; Pas. 77. 1174; — Id. 28 octobre 1885; J. H. 85. 234; — C. Paris, 30 avril 1878; Pas. 78. 484); le tribunal de Marseille accorde le taux usuel des surestaries, taux souvent supérieur de 25 pour 100 au taux conventionnel (Pand. f. V° affrètement, n° 740). Les Cours et tribunaux qui doublent le taux conventionnel prennent ce taux pour base, même lorsqu'il est inférieur au taux normal; on présume alors que l'intention des parties a été de faire à l'affréteur, pour les contrestaries, le même avantage que pour les surestaries (Desjardins, n° 777; Valroger, n° 700). Le tribunal d'Anvers n'a adopté aucune règle fixe; il détermine le taux des contrestaries *ex æquo et bono*.

Il est équitable de calculer les contrestaries à un taux plus élevé que celui des surestaries: l'affréteur, en n'accomplissant pas ses obligations dans le délai de surestarie, aggrave sa faute; l'indisponibilité dont le navire est frappé aggrave d'autant plus le préjudice du fréteur qu'elle se prolonge davantage; il serait donc peu logique de prendre comme base d'évaluation des contrestaries l'indemnité stipulée pour les surestaries (Anvers, 11 mai 1877; J. A. 77. 1. 165).

Les surestaries ou les contrestaries prennent fin: au départ, lors de la remise des connaissements par le capitaine (Anvers, 18 avril 1867; J. A. 67. 1. 127) ou, s'il s'agit d'un navire chargé d'émigrants, lors de la dernière visite en rade (C. Bruxelles, 22 janvier 1869; Pas. 69. 2. 395); à l'arrivée, lors de l'enlèvement complet de la cargaison, y compris les balayures si elles sont de quelque importance (Anvers, 11 septembre 1858; 21 décembre 1861; J. A. 58. 1. 209; 62. 1. 97); mais il n'y a pas lieu de tenir compte du temps que prend le pesage de la marchandise, fait à quai pour le calcul du fret (Anvers, 2 février 1860; J. A. 60. 1. 267).

Les surestaries ou contrestaries ne peuvent durer indéfiniment. Elles cessent de courir dès que l'affréteur fait savoir au capitaine

qu'il renonce à faire ou à continuer le chargement; le capitaine ne peut rester oisif au port pour gagner des surestaries (Valroger, nº 697). D'autre part, il ne doit pas attendre indéfiniment qu'il plaise à l'affréteur de charger (Cresp et Laurin, II. p. 154).

Nature des surestaries. — Quel est le caractère juridique des surestaries ? Faut-il les considérer comme des dommages-intérêts ou comme un accessoire, un complément du fret ou loyer?

L'importance de la question saute aux yeux : si les surestaries sont un complément du fret la libération par abandon du navire et du fret doit comprendre les surestaries ; le naufrage, qui entraîne la perte du fret (art. 97), entraîne aussi la perte des surestaries; la prescription que l'affréteur peut opposer à la réclamation des surestaries est la prescription annale (art. 236) et non la prescription triennale (art. 235); le privilège accordé au fréteur pour son fret s'étend aux surestaries; celles-ci courent de plein droit, en vertu du contrat, sans mise en demeure préalable; elles ne courent pas les jours fériés lorsque la starie se calcule par jours ouvrables. Toutes les solutions sont différentes s'il faut considérer les surestaries comme des indemnités (V. nº 351).

La Cour de cassation de France voit dans les surestaries un accessoire du fret. Elle a dû, pour faire prévaloir cette opinion, casser un arrêt de la Cour d'Aix (10 janvier 1879, sous Cas. 9 mars 1881; Pas. 82.168) et un arrêt de la Cour de Rouen (26 mars 1879, sous Cas. 10 novembre 1880; Pas. 81. 253).

Valin (art. 4, tit. 1, liv. III) enseignait le contraire; Delvincourt (l. II, t. v, ch. III) et Dageville (II.350) l'ont suivi, mais, depuis que la Cour de cassation s'est prononcée, la doctrine, en France, adhère à ses décisions (Lyon-Caen et Renault, nº 1917; Desjardins, nº 788 ; Valroger, nº 701).

Les indemnités qui peuvent être dues à l'armateur pour retard pendant le voyage ou aux lieux de charge, porte l'arrêt du 10 novembre 1880, ne sont autre chose qu'un " supplément du loyer " du navire, déterminé par la convention ou par l'usage des lieux, d'après la durée du retard. Nous rencontrons cette même expression " loyer supplémentaire " dans un arrêt rendu le 1er décembre 1881 par la Cour de Bruxelles (Pas. 82. 2. 389).

La jurisprudence belge paraît néanmoins fixée en sens opposé. Le tribunal de commerce d'Anvers, à maintes reprises (28 août 1873; J. A. 73. 1. 366 — 21 mars 1879; J.A. 79. 1. 223 — 18 février

1880; J. A. 80. 1. 122 — 10 avril 1884; J. A. 84. 1. 292); le tribunal de commerce de Gand (3 mars 1888; J.F. 88. 389); la Cour de Bruxelles, par de nombreux arrêts (19 avril 1864; Pas. 65. 2. 49 — 5 juin 1871; Pas. 73. 2. 147 — 29 novembre 1883; J. A. 84. 1. 148 — 4 avril 1888; J. A. 88.1.243), ont décidé que les surestaries sont des clauses pénales, de véritables dommages-intérêts.

Que l'obligation de payer les surestaries constitue une obligation dérivant du contrat d'affrètement, cela est incontestable (art. 1135 C. civ.) mais cela est indifférent; il s'agit de rechercher si l'obligation a pour cause l'exécution du contrat ou son inexécution.

D'après nous, les surestaries sont des indemnités, fixées à forfait, pour inexécution d'une obligation contractuelle, celle de charger ou de décharger le navire en un laps de temps déterminé.

Les partisans de l'opinion généralement admise en France distinguent entre les surestaries qui, d'après eux, sont encore l'exécution du contrat d'affrètement, et les contrestaries qui en sont l'inexécution (Pand. f. v° affrètement, n° 675). Cette distinction nous paraît inadmissible; les unes et les autres sont l'inexécution de ce qui entrait dans l'intention commune des parties; mais, tandis que les surestaries sont l'inexécution prévue et réglée à forfait, les contrestaries sont l'inexécution dépassant les prévisions des parties. Le locataire qui, malgré le congé donné par le propriétaire, continue à occuper la maison sans droit, est redevable, non pas du loyer pour la période d'occupation indue, mais de tout le préjudice que cette occupation cause au propriétaire.

Le tribunal d'Anvers fait observer, à l'appui de ses décisions, que des marchandises transportées pour un fret minime peuvent être grevées de surestaries élevées; l'indisponibilité du navire entier est la conséquence de la prolongation de l'occupation d'une partie du navire.

Nonobstant les arrêts de la Cour de cassation de France, la Cour de Rouen persiste à décider que les surestaries et les contrestaries ne sont pas suspendues les jours fériés (28 octobre 1885; J.H. 85. 234).

Les événements de force majeure, qui suspendent le délai de planche, suspendent-ils également les surestaries ou contrestaries? La réponse à cette question dépend, comme celle de tant d'autres, de la nature des surestaries : sont-elles des dommages-intérêts, des pénalités? Il est logique de faire subir les conséquences des

cas fortuits à l'affréteur en retard d'accomplir ses obligations (Anvers, 15 mars 1881; J. A. 1881. 1. 176); admet-on, au contraire, que l'affréteur tient du contrat lui-même le droit d'user des jours de surestarie? Dans ce cas les journées où il est empêché de travailler au chargement ou au déchargement, par suite de circonstances de force majeure, ne peuvent pas plus être comptées dans le délai de surestarie que dans le délai de planche (Valroger, n° 698; Desjardins, n° 830).

Quelle que soit l'opinion que l'on adopte, l'affréteur ne peut être rendu responsable des conséquences des événements de force majeure, lorsque ces conséquences se prolongent après qu'il a accompli ses obligations (art. 1150 C. civ.). Le fréteur ne peut, par exemple, réclamer des surestaries depuis l'achèvement du déchargement jusqu'à la réouverture de la navigation, même si la fermeture est arrivée pendant la période de surestarie (Anvers, 27 février 1885; J. A. 85. 1. 164). Il s'agit d'obligations contractuelles : l'article 1382 du Code civil est, par conséquent, sans application (V. n° 108).

Les surestaries sont le règlement à forfait des dommages dus au fréteur à raison du retardement du navire; elles ne peuvent être réclamées, à titre de réciprocité, par le destinataire lésé par le retard qu'a mis le capitaine à lui délivrer la cargaison; ce dommage doit être évalué d'après le droit commun (Anvers, 20 septembre 1887; J. A. 88. 1. 51).

ART. 68.

Le louage d'un navire entier ne comprend pas la cabine et les autres lieux réservés à l'équipage; mais il ne peut être chargé dans la cabine ou dans les autres lieux réservés à l'équipage des marchandises par le capitaine, sans le consentement de l'affréteur. — En cas de contravention, le dernier paragraphe de l'article 66 sera applicable au capitaine.

SOMMAIRE.

302. — La location d'un navire ne comprend que les parties du bâtiment destinées à recevoir des marchandises ou des passagers; la cabine du capitaine, les logements des marins, les cuisines, salles à manger, chambres aux victuailles et autres lieux réservés à l'équipage ne sont pas à la disposition de l'affréteur; il en est de même des locaux occupés par les machines et de la soute aux charbons, en un mot de tout ce qui n'est pas destiné à être utilisé commercialement.

Le fréteur ne se réserve pas la libre disposition de ces locaux; il les emploie à l'usage auquel ils sont affectés. Le législateur a jugé inutile d'interdire expressément au fréteur d'en faire un usage abusif; cette précaution n'a été prise qu'à l'égard de l'équipage.

L'affréteur peut disposer du rouf si le contraire n'a été convenu (Bordeaux, 21 avril 1856; Pand. f. v° affrètement, n° 202).

303. — Les articles 29 et 66 interdisent au capitaine et à l'équipage de prendre des marchandises à bord, pour leur compte particulier, sans autorisation des propriétaires et sans en payer le fret; nous avons dit déjà (V. n° 294) que, sans cette autorisation, il leur est interdit de garnir de marchandises même les locaux à leur usage personnel (Desjardins, n° 494).

La loi de 1879 ne s'est pas contentée de reproduire la double interdiction du Code; elle a jugé que l'affréteur doit, au même titre que le propriétaire du navire, pouvoir opposer son veto à ces spéculations du capitaine ou des marins. Sans cette nouvelle interdiction, en effet, l'affréteur eût pu trouver, au lieu de destination, des concurrents dans la personne des membres de l'équipage; le législateur l'a mis à l'abri de ces surprises. Bien que le texte de l'article 68 ne mentionne que le capitaine, la défense est commune à tout l'équipage; l'Exposé des motifs de 1875 en fournit la démonstration :

L'affrètement du navire ne comprend pas la jouissance des parties qui ne sont point destinées au transport des marchandises. Ainsi en est-il de la chambre du capitaine, de l'emplacement nécessaire au logement des gens de l'équipage, de celui destiné à recevoir les agrès, apparaux et victuailles. Ces parties demeurent-elles à la disposition des gens de l'équipage, de telle manière

qu'ils puissent y embarquer des marchandises pour leur propre compte lorsque le navire entier est loué? La jurisprudence résout cette question affirmativement. » (Dalloz, n° 885. — Bédarride, n° 715. — Alauzet, n° 1252.)

Le Code néerlandais (art. 456, et la loi allemande (art. 559) refusent cette faculté par un texte exprès. Le projet français la refuse également (Article 285).

Il paraît logique et équitable de ne pas permettre à d'autres de charger des marchandises dans des parties du navire dont la complète jouissance est refusée à l'affréteur par le seul motif qu'elles ne sont pas destinées à en recevoir. D'autre part, ces chargements particuliers peuvent n'être pas sans influence soit sur la quantité de marchandises que l'affréteur pourra charger lui-même (Diephuis, t. 2, p. 149), soit sur le prix au lieu de destination, soit sur les soins de l'équipage. (N. B. n° 1014.)

La Chambre n'avait point accompagné d'une sanction la défense de charger des marchandises sans le consentement de l'affréteur dans les locaux réservés à l'équipage ; le Sénat combla la lacune (N. B. n° 1500. 1614) en infligeant aux contrevenants la peine du double fret, sans préjudice à de plus amples dommages et intérêts, s'il y a lieu.

ART. 69.

Si le navire est frété pour un prix fixé par période de temps et s'il n'y a convention contraire, le fret court du jour où le navire a fait voile.

Code de commerce de 1807. Art. 275. — Si le navire est frété au mois et s'il n'y a convention contraire, le fret court du jour où le navire a fait voile.

Ordonnance de 1681. Art. 5. Tit. I. Liv. III. — Si le navire est frété au mois, et que le temps du fret ne soit pas aussi réglé par la charte-partie, il ne courra que du jour que le vaisseau fera voile.

SOMMAIRE.

304° — Quand le fret à temps commence-t-il à courir?
365° — Quand finit-il?

304. — L'article s'occupe de l'affrètement *à temps (time-charter)*, par opposition à l'affrètement à forfait, pour le voyage, quelle que soit sa durée. Le Rapport de la Commission de la Chambre con-

state que la disposition du Code, quoique restreinte par son texte à la location au mois, " s'applique par raisons égales à toutes les locations faites pour un terme déterminé " (N. B. n° 1158). Le texte a été mis en concordance avec la pensée. Le fret du navire affrété à raison d'un prix fixé par mois, ou par toute autre période de temps, commence à courir le jour où le navire met à la voile. La mise à la voile c'est la sortie du port, inscrite au livre de bord (art. 15) et sur les registres tenus par les autorités du port ; que des vents contraires retiennent le navire en rade, il n'en a pas moins mis à la voile dès sa sortie du port.

Il dépend des parties de modifier le point de départ fixé par l'article 69 ; son texte réserve les conventions contraires.

305. — La loi indique quand le fret commence à courir, elle ne dit pas quand il finit. Il cesse de courir quand le voyage est achevé, c'est-à-dire quand le déchargement des marchandises est opéré (Pardessus, n° 706 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1899).

Le fret court pendant la quarantaine ou le séjour du navire au lazaret (Lyon-Caen et Renault, n° 1908), à moins que la marchandise ne puisse être déchargée nonobstant ces mesures sanitaires (Desjardins, n° 784).

Le fret de la période commencée est-il dû en entier ?

Il faut distinguer : le navire peut être loué au mois, suivant l'expression de l'Ordonnance ; il peut aussi l'être pour un voyage, à raison d'un prix déterminé par mois. Dans le premier cas, le mois commencé est dû en entier, comme le serait le loyer d'une maison louée au mois ; dans le second, le mois n'est qu'une base de calcul du fret ; la durée de la location est exactement celle du voyage, le fret est fixé en raison des charges de l'armement (V. n° 222), c'est un fruit civil qui se gagne jour par jour (Desjardins, n° 784).

Le fréteur et l'affréteur spécifient d'ordinaire, dans les *time-charters*, la date exacte à laquelle le louage commence et celle où il prend fin ; ils conviennent généralement que, si le navire est en voyage à l'expiration du terme, la location continue jusqu'à la fin du voyage, moyennant un supplément de fret proportionnel à la prolongation.

ART. 70.

Le prix du loyer d'un navire ou d'un autre bâtiment de mer est appelé fret ou nolis. — Il est réglé par les conventions des parties. — Il a lieu pour la totalité ou pour une partie du bâtiment, pour un voyage entier ou pour un temps limité, au poids, au nombre ou à la mesure, à forfait ou à la cueillette.

Code de 1807. Art. 286. — Le prix du loyer d'un navire ou autre bâtiment de mer est appelé fret ou nolis. — Il est réglé par les conventions des parties; — il est constaté par la charte-partie ou par le connaissement; — il a lieu pour la totalité ou pour partie du bâtiment, pour un voyage entier ou pour un temps limité, au tonneau, au quintal, à forfait, ou à cueillette, avec désignation du tonnage du vaisseau.

Ordonnance de 1681. Art. 1. Tit. III. Liv. III. — Le loyer des vaisseaux, appelé fret ou nolis, sera réglé par la charte-partie ou par le connaissement, soit que les bâtiments aient été loués en entier ou par partie, au voyage ou au mois, avec désignation ou sans désignation de portée, au tonneau, au quintal ou à cueillette, et en quelque autre manière que ce puisse être.

SOMMAIRE.

306° — Le fret se règle d'après la convention ou, sinon, d'après l'usage.
307° — Divers moyens de déterminer le fret.
308° — Du fret au poids, au nombre ou à la mesure.

306. — Le contrat de louage suppose un locateur, un locataire et un loyer; lorsqu'il s'agit de louage maritime, le locateur se nomme le fréteur, le locataire s'appelle l'affréteur, le loyer, ou prix de location d'un navire, prend le nom de fret. Jadis on disait indifféremment le fret ou le nolis; cette dernière expression tend à disparaître.

Le fret est déterminé par la convention, écrite ou verbale, des parties; on peut néanmoins s'en être référé, expressément ou tacitement, à l'usage; dans ce cas (V. n° 300), c'est l'usage du lieu du contrat qui détermine le fret, et, le cas échéant, la mesure à laquelle le fret se rapporte (Desjardins, n° 759). La Cour de Rouen (30 décembre 1874. *supra)* a fait application de cette règle en décidant que le fret doit être calculé au poids net, quel que

soit l'usage du port de reste, s'il est d'usage d'établir le tonneau de fret au poids net dans le pays ou l'affrètement est contracté.

On suit les usages du port de décharge quant au nettoyage de la marchandise; il est d'usage à Anvers de secouer et de brosser les cuirs salés de l'Amérique du sud avant de les soumettre à la pesée (Desjardins, n° 841).

307. — La loi énumère les principales variétés d'affrètement: on peut affréter tout ou partie d'un navire ; le fret peut être fixé à temps ou au voyage, soit simple, soit d'aller et retour; il peut l'être d'après le poids, le nombre ou la mesure des marchandises embarquées, ou l'être à forfait, indépendamment du poids, du nombre ou de la mesure des objets chargés dans le navire ou dans le compartiment loué; enfin le capitaine peut charger à la cueillette, c'est-à-dire au détail, sans promettre la jouissance d'une partie déterminée du navire, recueillant de tous côtés des marchandises isolées, après avoir annoncé, d'ordinaire par la voie des journaux, que son navire est en charge pour une destination déterminée.

Le caractère essentiel du chargement à la cueillette consiste dans le droit qu'a le capitaine de restituer leurs marchandises aux chargeurs quand, dans un temps convenu ou fixé par l'usage, il ne trouve pas à compléter son chargement (Locré, Esprit du C. com. III, 257 ; Desjardins, n° 758 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1846 ; Valroger, n° 756) ; un usage général interdit au capitaine d'obliger les chargeurs à reprendre leurs marchandises si l'ensemble du chargement remplit au moins les trois quarts du navire.

L'annonce publique d'un chargement en cueillette n'oblige pas le capitaine a recevoir toutes les marchandises présentées (Req. 3 janvier 1882 ; Pas. 82. 242) ; il ne suffirait même pas, pour qu'il fût lié, qu'il eût annoncé un tarif de fret, il faut qu'il ait pris un engagement déterminé vis-à-vis d'une personne déterminée.

308. — Quand le fret est payable au poids, au nombre ou à la mesure, sans que la convention précise s'il doit être réglé d'après les quantités constatées à l'embarquement ou d'après celles vérifiées au débarquement, faut-il s'en tenir à la quantité *délivrée* ou à la quantité *embarquée ?*

Le Code de commerce allemand contient deux dispositions à cet égard :

Art. 621. — " Quand le fret a été stipulé au poids, à la mesure, ou à la quantité, on doit admettre, dans le doute, que le taux du fret se détermine d'après le poids, la mesure ou la quantité des marchandises livrées au destinataire et non de celles qui ont été chargées. „

Art. 658. — " Si le fret est stipulé au nombre, à la mesure ou au poids des marchandises, et que le nombre, la mesure et le poids soient indiqués au connaissement, cette indication est déterminante pour le calcul du fret. La mention *nombre, mesure, poids inconnus*, ou toute autre équivalente, n'est pas à considérer comme une clause contraire. „

Il y a donc une distinction à faire selon que le connaissement indique ou n'indique pas le nombre, la mesure ou le poids : s'il l'indique, il faut s'y tenir, nonobstant la mention : *nombre, mesure ou poids inconnus*, inscrite dans le seul but de dégager la responsabilité du capitaine en cas de manquant ; s'il ne l'indique pas, le fret se règle d'après la quantité délivrée. Cette distinction est généralement admise (C. Bruxelles, 26 janvier 1885 ; Pas. 86. 2. 85 ; — Valroger, n° 758, 759 ; Desjardins, n° 841 ; Pand. f. v° affrètement n°s 817. 820). Le capitaine peut exiger une pesée ou un mesurage contradictoire avant de recevoir les marchandises à bord (Anvers, 10 mars 1870 ; J. A. 70. 1. 89) ; s'il a négligé de le faire et que le connaissement indique le poids ou la mesure, il n'a pas le droit d'exiger une vérification contradictoire à l'arrivée (Anvers 6 avril 1870 ; J. A. 70. 1. 118).

MM. Desjardins, Cresp (II, p. 174), Lyon-Caen et Renault (n° 1899), estiment néanmoins que, si le poids reconnu au débarquement est supérieur à celui qu'énonce le connaissement, le capitaine n'est pas lié par les énonciations du connaissement ; celles-ci constituent une présomption susceptible d'être renversée par une preuve contraire. Le contrat de louage maritime est, en effet, comme tous les contrats, dominé par l'adage : *erreur ne fait pas compte,* mais il faut démontrer qu'il y a erreur, c'est-à-dire que la quantité embarquée n'est pas celle indiquée au connaissement; il ne suffit pas de démontrer que la quantité débarquée est différente. Quand l'écart est considérable, les constatations à l'arrivée établissent suffisamment l'erreur au départ (Anvers, 9 février 1883; J. A. 83. 1. 61), mais s'il n'y a qu'une différence peu importante, il faut l'attribuer aux circonstances atmosphéri-

ques et autres qui influent sur le poids et le volume des marchandises.

Les auteurs qui, dans tous les cas, admettent, au profit du fréteur, la rectification du connaissement à l'aide des constatations à l'arrivée, n'accordent pas la réciprocité à l'affréteur; le fret, d'après eux, serait dû sur l'excédent, aucune indemnité ne serait due pour le déficit. Les raisons invoquées à l'appui de ce traitement différent n'ont rien de concluant : ni l'argument consistant à dire que l'affréteur doit s'en prendre à lui-même de n'avoir pas chargé tout ce qu'il peut charger, ni celui tiré de ce que le déficit peut provenir des fortunes de mer. Le premier argument confond le connaissement et la charte-partie; le connaissement, en effet, n'indique pas la quantité que l'affréteur peut charger, il renseigne la quantité effectivement chargée, de l'aveu du capitaine. La diminution de quantité peut, sans doute, provenir des fortunes de mer, mais la perte par cas fortuit ne se présume pas, la perte est présumée provenir du fait du fréteur (art. 13 et 21). Tenons donc pour certain que les deux parties sont placées sur la même ligne : à moins que l'une d'elles ne démontre qu'une erreur a été commise au chargement, les quantités inscrites au connaissement servent de base au règlement de leurs droits respectifs. Il n'en est autrement pour le manquant que si le capitaine inscrit, à côté de la quantité indiquée au connaissement, la réserve : *quantité inconnue;* il n'en est autrement pour le fret que si, dans le connaissement, l'indication de la quantité chargée est accompagnée de la clause : *fret d'après quantité délivrée.* Lorsque l'indication de quantité inscrite au connaissement n'est pas affaiblie par l'une de ces restrictions, le juge applique aux réclamations respectives du capitaine, en payement du fret, et du destinataire, en dédommagement du manquant, la règle : *actori incumbit onus probandi,* en prenant pour point de départ la réalité des quantités énoncées au connaissement : le capitaine qui prétend avoir chargé plus, le destinataire qui prétend avoir reçu moins que la quantité énoncée au connaissement, doivent le prouver. La preuve de la quantité délivrée ne résultera, en général, que de constatations contradictoires; exceptionnellement d'autres moyens de preuve peuvent y suppléer (Anvers, 21 juin 1888; J. A. 88. 1391). Le destinataire justifie son droit en établissant le manquant à l'arrivée, sauf au capitaine à dégager sa responsabilité en démontrant que le déficit

provient d'une fortune de mer ou du vice propre de la marchandise. Le capitaine ne doit pas se borner à établir un excédent à l'arrivée pour avoir droit au fret sur cet excédent; il faut, de plus, qu'il démontre que l'excédent ne s'explique que par l'erreur du connaissement; il doit donc établir que l'écart ne peut trouver sa cause ni dans le gonflement, ni dans la mouille de la marchandise.

Lorsque les quantités n'ont pas été constatées à l'arrivée, le destinataire ne paie le fret que sur les quantités qu'il reconnaît avoir reçues, le capitaine n'indemnise que du manquant reconnu par lui (C. Bruxelles, 11 aout 1884 ; J. A. 84. 1. 72. — Anvers, 19 octobre 1888 ; J. T. 88. 1444) ; chacune des parties, en négligeant de s'assurer la preuve de ses droits, s'en rapporte à la loyauté de l'autre. La Cour de Bruxelles, statuant en matière correctionnelle (30 mars 1887 ; Pas. 87. 2. 193) a décidé qu' « il est d'usage à Anvers que les certificats de mesurage et de pesage délivrés par les corporations à ce employées font, jusqu'à preuve du contraire, foi de la quantité et du poids des grains débarqués ; qu'ils servent notamment à calculer le fret revenant au capitaine. »

Quand l'affrètement est fait au poids, il est réputé fait au poids brut (Desjardins, n° 759) ; c'est le poids brut qui est transporté.

Les frais de pesage et de mesurage sont, en général, à charge des destinataires (Gand, 7 octobre 1876 ; Pas. 76. 3. 350) ; l'usage du lieu de déchargement doit, à cet égard, prévaloir (Pand. f. v° affrètement, n° 992).

ART. 71.

Le navire, les agrès et les apparaux, le fret et les marchandises chargées sont respectivement affectés à l'exécution des conventions des parties.

Code de commerce de 1807. Art. 280. — (Comme l'article 71 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 11. Tit. I. Liv. III. — Le navire, ses agrès et apparaux, le fret et les marchandises chargées, seront respectivement affectés aux conventions de la charte-partie.

SOMMAIRE.

309. — L'article 71 constate une réciprocité de garanties dont les principaux éléments parallèles se trouvent spécialement indiqués, d'une part dans l'article 4 n° 13, d'autre part dans l'article 80. Le fret est la seule garantie qui n'apparaisse que dans l'article 71.

L'affréteur est privilégié sur le navire (art. 4 n° 13) pour les dommages-intérêts qui lui sont dus pour défaut de délivrance des marchandises qu'il a chargées ou à titre de remboursement des avaries que ces marchandises ont subies par la faute du capitaine ou de l'équipage. Le capitaine est privilégié sur les marchandises de son chargement (art. 80) pour son fret et le remboursement des avaries, s'il y a lieu.

L'article 71 n'a point, en ce qui concerne le navire et le chargement, une portée plus étendue que les articles 4 n° 13 (V. n° 28) et 80; il n'affecte ni le navire, ni le chargement au payement d'autres créances que celles énumérées aux dits articles.

Un jugement du tribunal de commerce d'Anvers (1 juin 1880; J. A. 81. 1. 238) déclare incidemment que l'article 71 affecte le chargement et le fret à l'exécution de toutes les obligations de l'affréteur dérivant de la convention d'affrètement; cette thèse est erronée, mais nous verrons (V. n° 336) que toutes les créances liquides et exigibles du capitaine sont protégées de la façon la plus complète par l'ensemble des dispositions des articles 78, 79 et 80; l'article 71 n'y ajoute rien, en ce qui concerne la garantie que donne le chargement.

310. — Chaque marchandise répond de toutes les obligations de l'affréteur (Anvers, 25 mai 1885; J. A. 87. 1. 362.), comme chaque partie du navire et du fret répond de celles du fréteur; le privilège, de même que l'hypothèque, est indivisible (V. n°s 34 et 209). Il en est ainsi jusqu'au moment où le capitaine consent à diviser les droits du fréteur en délivrant à l'affréteur des connaissements partiels; chacun de ces connaissements précise et limite les obligations du destinataire; le privilège, accessoire de la créance, ne peut empiéter d'un connaissement sur l'autre (Pardessus, n° 962;

Desjardins, n° 859 ; Valroger, n° 926), mais chaque connaissement est indivisible ; si donc divers délégataires du porteur d'un connaissement unique se présentent pour prendre livraison par fractions, le capitaine est en droit de n'opérer cette livraison fractionnée qu'autant que le payement de l'intégralité de ce qui lui est dû lui est garanti (Marseille, 8 avril 1884 ; J. M. 84. 1. 181. — Bédarride, n° 814; Cresp et Laurin, II. 191 ; Ruben de Couder, v° fret, n° 358; Dutruc, v° fret, n° 245). Les mêmes motifs ont fait décider que le capitaine a l'obligation de délivrer séparément chaque lot de marchandises représenté par un connaissement, même si plusieurs connaissements se trouvent réunis dans les mains d'un seul destinataire (Anvers, 23 avril 1885; J. A. 85. 1. 30); le connaissement est l'unité qui ne peut être ni fractionnée, ni fusionnée avec d'autres unités, sans le consentement mutuel du capitaine et du destinataire.

311. — Le fret est l'une des garanties respectives du fréteur et de l'affréteur énumérées par l'article 71. Cette garantie est-elle accordée à l'un ou l'autre, ou bien l'est-elle à l'un et l'autre ?

Le tribunal de commerce d'Anvers (1 juin 1880; *supra)* a rangé le fret parmi les garanties du fréteur; cette éventualité ne se conçoit que si tout ou partie du fret est payé d'avance et restituable; dans ce cas le fret des marchandises qui, finalement, n'en doivent pas, peut rester entre les mains du fréteur à titre de garantie du fret non payé des autres marchandises ou des dépenses qu'il a faites pour leur conservation (art. 80). Nous supposons que les deux catégories de marchandises ont été mises à bord par un même affréteur.

Le fret ne peut servir de garantie à l'affréteur en cas d'affrètement total ; si le navire est partiellement loué à divers affréteurs ou s'il y a chargement à la cueillette, le fret dû par l'un des affréteurs ou chargeurs peut servir de garantie aux autres; c'est l'hypothèse que suppose l'article 71 (Lyon-Caen et Renault, n° 1927).

Les créances privilégiées sur le fret ne sont pas classées par la loi (V. n° 285). Il n'y a d'autres privilèges spéciaux sur le fret que ceux de l'équipage (art. 63), du fréteur et de l'affréteur (art. 71), du prêteur à la grosse sur fret (art. 160), des frais de justice et autres faits pour parvenir à la distribution du fret, enfin des frais et indemnités d'assistance ou de sauvetage dus à ceux qui ont con-

tribué à sauver le fret. MM. Lyon-Caen et Renault (nº 2481) écrivent à propos des privilèges des gens de mer, des affréteurs et des prêteurs à la grosse : “ Il est rationnel d'attribuer sur le fret à ces privilèges les mêmes rangs que sur le navire „. Il serait plus vrai de dire : Ce rang doit être le même parce que le classement de l'article 4 est rationnel. Dans le silence de la loi, la seule règle à suivre est celle que trace le bon sens : chaque créance l'emporte sur celles qu'elle a contribué à conserver et se trouve primée par celles qui ont concouru à la conserver elle-même.

CHAPITRE II.

Des effets du contrat.

SECTION PREMIÈRE.

Des obligations du fréteur.

ART. 72.

Le fréteur doit procurer à l'affréteur la jouissance du navire telle qu'elle a été promise par la convention. — Si le navire est loué en totalité, quand même l'affréteur ne lui donnerait pas toute sa charge, le capitaine ne peut prendre d'autres marchandises sans le consentement de l'affréteur. — L'affréteur profite du fret des marchandises qui complètent le chargement du navire qu'il a entièrement affrété.

Code de commerce de 1807. Art. 287. — Si le navire est loué en totalité, et que l'affréteur ne lui donne pas toute sa charge, le capitaine ne peut prendre d'autres marchandises sans le consentement de l'affrétcur. — L'affréteur profite du fret des marchandises qui complètent le chargement du navire qu'il a entièrement affrété.

Ordonnance de 1681. Art. 2. Tit. III. Liv. III. — Si le vaisseau est loué en entier et que l'affréteur ne lui donne pas toute sa charge, le maistre ne pourra, sans son consentement, prendre d'autres marchandises pour l'achever, ni sans lui tenir compte du fret.

SOMMAIRE.

312. — Le contrat d'affrètement est un contrat synallagmatique (V. n° 221); les deux sections de chapitre intitulé " des effets du contrat " comprennent, l'une les obligations du fréteur, l'autre les obligations corrélatives de l'affréteur. Chacune des parties a le droit, en cas d'inexécution des obligations de l'autre, d'user des armes offensives que l'article 1184 du Code civil lui fournit : provoquer judiciairement l'exécution ou la résiliation du contrat avec dommages-intérêts; chacune peut aussi rester sur la défensive et se borner à opposer à l'autre *l'exceptio non adimpleti contractus;* c'est ainsi que le capitaine, obligé de délivrer connaissement des marchandises chargées (art. 13), peut s'y refuser tant que l'affréteur ne lui fait pas offre de payer l'entièreté du fret stipulé payable au port de charge (C. Bruxelles, 17 février 1881; Pas. 81. 2. 129).

Dès qu'il est certain que l'affréteur ne livrera pas le chargement promis, le fréteur peut conclure un nouvel affrètement, sans attendre l'extrémité des délais stipulés (C. Bruxelles, 26 janvier 1870; Pas. 70. 2. 46).

313. — Le rapport de la Section centrale de la Chambre constate que les articles 72, 73 et 74 ne diffèrent des articles 287, 289 et 290 du Code de 1807 que par l'adjonction de la phrase inscrite en tête de l'article 72, phrase qui énonce une règle incontestée, quoique non exprimée dans les textes du Code (N. B. n° 1161).

Il est, en effet, de l'essence du contrat de louage que le locateur procure au locataire la jouissance de la chose louée, telle qu'elle a été promise (art. 1719 C. civ.). La première obligation du fréteur consiste à mettre et à conserver à la disposition de l'affréteur le navire affrété (Desjardins, n° 788).

Il ne peut substituer au navire promis un navire différent, fût-il meilleur (Cas. f. 1er août 1887; R. D. M. III,263; — Cresp et Laurin, II,

p.97; Desjardins, n° 788; Lyon-Caen et Renault, n° 1868). Le transbordement de la cargaison d'un navire sur un autre, en cours de voyage, ne lui est permis que s'il est nécessité par une force majeure (art. 94 et 97). Le navire mis à la disposition de l'affréteur doit être en état (V. n°s 128 et 138) de faire la navigation pour laquelle il est affrété (art. 95; Desjardins, n° 792; Valroger, n° 837); il doit être maintenu dans cet état pendant toute la durée du voyage.

Le navire doit être mis à la disposition de l'affréteur à l'époque convenue (C. Bruxelles, 14 avril 1888; J. A. 88. 1. 262); le retard est une cause de résiliation du contrat si les parties en sont convenues (V. n° 299) ou s'il a fait manquer l'opération en vue de laquelle l'affrètement a été conclu (Cas. f. 28 janvier 1874; J. P. 74. 1. 531). Le chargement accompli, le navire doit partir le plus tôt possible, en se conformant à l'usage du port de départ (Cresp et Laurin, II. p. 104; Desjardins, n° 775).

Le fréteur doit transporter les marchandises dans les délais expressément ou tacitement convenus, sans faire échelle, ni dérouter, ni rétrograder, sans autorisation (Anvers, 5 novembre 1874; J. A. 75. 1. 92. — C. Gand, 18 juillet 1885; Pas. 85. 2. 382.). Il en doit prendre soin pendant le voyage. A l'arrivée, il les décharge et, aussitôt que possible, dans les délais déterminés par les circonstances, les conventions ou les usages, il en fait la délivrance aux porteurs des connaissements. Le fréteur n'est libéré que par la réception ou la reconnaissance des marchandises, faite contradictoirement par le destinataire et le capitaine. Les obligations du fréteur ont, presque toutes, été indiquées déjà, dans l'énumération des devoirs du capitaine (V. n° 114), l'exécuteur de la plupart d'entre elles.

314. — L'article 72 prévoit le cas où le navire est affrété en entier. Le fret convenu est payé par l'affréteur dans le but de pouvoir disposer de la totalité du navire, soit qu'il l'utilise en entier, soit qu'il empêche des concurrents de troubler sa spéculation en chargeant, dans la partie du navire non occupée par lui, des marchandises similaires aux siennes (Bédarride, n° 728; Laurin II. p, 100). Il paie sur le *vide* comme sur le *plein* (Bravard et Demangeat, IV. p. 419).

Si le capitaine prend d'autres marchandises à bord, soit du con-

sentement de l'affréteur en bloc, soit à son insu, le fret de ces marchandises appartient à l'affréteur. Dans la seconde hypothèse, l'affréteur peut, de plus, réclamer des dommages-intérêts si le chargement des marchandises étrangères lui cause un préjudice supérieur à la somme que leur fret lui procure (Laurin, II. p. 100 ; Desjardins, n° 798 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1869).

L'article 72 n'est qu'une application des principes généraux du droit ; il en résulte que si l'affréteur, au lieu de louer un navire entier, loue une partie déterminée du navire, telle cale, tel entrepont, les mêmes règles doivent être appliquées (Valroger, n° 767 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1869, note).

315. — Ce n'est pas seulement dans le port de départ que le capitaine ne peut charger des marchandises sans le consentement de l'affréteur en bloc et sans lui en abandonner le fret ; il en est évidemment de même pour les ports d'escale ; l'affréteur s'est assuré la jouissance exclusive du navire pour toute la durée du voyage. Il arrive que le navire a deux ports de décharge, Dunkerque et Anvers, par exemple ; le capitaine, arrivé à Dunkerque, ne peut remplacer, à son profit et malgré l'affréteur, par des marchandises en destination d'Anvers, celles déchargées à Dunkerque. Le tribunal de commerce d'Anvers avait décidé le contraire ; la Cour de Bruxelles a réformé sa décision (8 mars 1888 ; Pas. 88. 2. 309). Le chargement fait à Dunkerque retarde l'arrivée à Anvers du surplus de la cargaison ; il peut faire à l'affréteur, sur le marché d'Anvers, une concurrence nuisible ; l'affréteur a voulu se mettre à l'abri de ces causes de perte en s'assurant la jouissance exclusive du navire, depuis son premier port de charge jusqu'à son dernier port de décharge.

316. — Les tiers de bonne foi qui, dans l'ignorance de l'affrètement total, ont traité avec le capitaine pour le transport de leurs marchandises, doivent-ils respecter cet affrètement ? La question est controversée (Bédarride, n° 728 ; Desjardins, n° 798 ; Valroger, n° 763 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1869). La solution doit être, pour ces chargeurs en cueillette, la même que pour un second affréteur en bloc auquel le capitaine aurait affrété son navire après l'avoir affrété déjà. Le premier contrat est inconciliable avec les suivants, il les exclut s'il les a précédés ; mais, pour les exclure, il faut que

la priorité de ce contrat soit établie. Il s'agit ici de contrats commerciaux pour lesquels la loi n'exige pas un écrit (V. nº 10) ; l'article 1328 du Code civil leur est inapplicable (C. Bruxelles, 21 décembre 1887 ; J. A. 88. 1. 204) ; la priorité de date peut être établie par tous éléments de nature à former la conviction du juge.

ART. 73.

Le capitaine qui a déclaré le navire d'un plus grand port qu'il n'est, est tenu des dommages-intérêts envers l'affréteur.

ART. 74.

N'est réputé y avoir erreur en la déclaration du tonnage d'un navire, si l'erreur n'excède un quarantième, ou si la déclaration est conforme au certificat de jauge.

Code de commerce de 1807. Art. 289. — (Comme l'article 73 ci-dessus.) — Art. 290. — (Comme l'article 74 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 4. Tit. III. Liv. III. — Le maistre qui aura déclaré son vaisseau d'un plus grand port qu'il n'est, sera tenu des dommages et intérêts du marchand. — Art. 5. — Ne sera reputé y avoir erreur en la déclaration de la portée du vaisseau, si elle n'est au-dessus du quarantième.

SOMMAIRE.

317° — Indication d'un tonnage supérieur au tonnage réel.
318° — Tolérance légale — ses conséquences.
319° — Cas où cette tolérance est inapplicable.
320° — L'affréteur a-t-il une action en résiliation ?
321° — Les art. 73 et 74 s'appliquent-ils à l'affréteur partiel ?
322° — Indication d'un tonnage inférieur au tonnage réel.
323° — Tonnage inutilisable à raison du tirant d'eau.

317. — Le Code de 1807 exige l'indication, dans la charte-partie, du tonnage du vaisseau ; cette disposition, spéciale à l'affrètement total, n'a pas été reproduite par la loi de 1879 ; elle ne pouvait

l'être puisqu'il n'est plus même requis de constater le contrat à l'aide d'une charte-partie. Le capitaine n'est pas obligé d'indiquer à l'affréteur, même verbalement, la contenance de son navire : il peut aussi l'indiquer sans garantie (Laurin, II. p. 80 ; Valroger, n° 789) ; mais quand, sans faire aucune réserve, il déclare un tonnage supérieur au tonnage réel, il est responsable des conséquences de sa déclaration inexacte (Desjardins, n° 798; — Anvers, 13 janvier 80; J. A. 80. 1. 229).

318. — L'exactitude mathématique est, en pareille matière, à peu près impossible. Aussi les lois maritimes de tous les peuples tolèrent-elles une différence, en plus ou en moins, qui, selon les pays, varie du dixième au quarantième. La tolérance légale, en Belgique, ne dépasse pas un quarantième.

Resserrée dans les limites légales, l'erreur est réputée inexistante au point de vue des dommages-intérêts que réclame l'affréteur. Quant au règlement du fret, on distingue : le fret est-il fixé en bloc? L'erreur de moins d'un quarantième est indifférente (Valroger, n° 791); est-il fixé à tant le tonneau? On se base, pour règler le fret, sur le tonnage réel. Le Code civil a admis cette distinction (art. 1765) parce qu'elle est conforme à l'intention vraisemblable des parties.

Nous ne saurions admettre avec M. Desjardins (n° 801) que le juge puisse, mais ne doive pas tenir compte de l'erreur dès qu'elle dépasse un quarantième. L'exception établie par l'article 74 à la règle de l'article 73 est, comme toute exception, de stricte interprétation.

Par le même motif, dès que la tolérance est dépassée, il faut tenir compte de l'erreur entière et non de la différence entre l'erreur et la tolérance (Bédarride, n° 744; Bravard et Demangeat, IV. 425. — Anvers, 8 mai 1882 ; J. A. 82. 1. 258).

Il est d'usage qu'une marge de 10 pour 100, en plus ou en moins, est accordée au fréteur lorsque la charte-partie énonce une capacité *d'environ* autant de tonneaux (Rouen, 13 aout 1878; J. H. 78. 2. 201.— Anvers, 1 aout 1884 et 20 juin 1885; J. A. 85. 1. 53; 86. 1. 299).

Les dommages-intérêts dont parle l'article 73 sont fixés d'après le préjudice souffert. Ils ne peuvent être obtenus si l'affréteur n'a fait constater la capacité du navire ni à l'embarquement, ni au débarquement (Anvers, 7 novembre 1885; J. A. 86. 1. 19), ou s'il a

soumis le connaissement à la signature du capitaine sans protestation (C. Bruxelles, 16 juillet 1885; J. A. 86. 1. 190).

319. — La tolérance légale suppose la bonne foi; le capitaine qui fait sciemment une déclaration fausse, est responsable des conséquences de son mensonge, l'écart entre la déclaration et la vérité fût-il inférieur à un quarantième (Alauzet, nº 1886; Desjardins, nº 801; Lyon-Caen et Renault, nº 1870).

Par contre, l'erreur, dépassât-elle la tolérance légale, est indifférente, au point de vue des dommages-intérêts, quand la déclaration erronée du capitaine est conforme au certificat de jauge; l'erreur engendrée par un document officiel ne peut engager la responsabilité du capitaine (Bédarride, nº 745; — C. Rouen, 16 juin 1876; J. H. 76. 2. 196). Le fret, dans tous les cas, est réduit en proportion de l'erreur constatée (Bravard et Demangeat, IV. p. 426).

320. L'affréteur peut-il demander la résiliation du contrat quand la tolérance légale est dépassée, ou n'a-t-il qu'une action en dommages-intérêts?

Les lois maritimes de divers pays donnent à l'affréteur le choix entre la résiliation du contrat et la réduction du fret en proportion de la contenance réelle, sans préjudice de tous dommages-intérêts dans les deux cas. La loi du 21 août 1879 n'accorde pas à l'affréteur le droit de réclamer la résiliation du contrat; l'article 1184 du Code civil peut néanmoins trouver ici son application; il en sera ainsi lorsque la contenance moindre du navire sera de nature à empêcher l'affréteur d'atteindre le but qu'il poursuit en affrétant (V. nº 313; Valroger, nº 790; Lyon-Caen, nº 1870).

321. — Tous les commentateurs du Code de 1807, adoptant l'opinion que professait Valin du temps de l'Ordonnance, sont d'accord pour appliquer les articles 289 et 290 de ce Code à l'affréteur partiel qui a traité avec le capitaine sur la foi du tonnage indiqué par celui-ci (Pardessus, nº 709; Delvincourt, II. p. 223; Dalloz, nº 898; Alauzet, nº 1885; Sebire et Cartaret, nº 56; Valroger, nº 786; Ruben de Couder, vº fret, nº 83). Les textes identiques de nos articles 73 et 74 ont la même portée.

Surgit alors la question de savoir quels sont, parmi les affréteurs particuliers dont les contrats ne peuvent s'exécuter simul-

tanément à raison de l'insuffisance du navire, quels sont ceux dont le capitaine doit respecter les droits, de préférence aux autres? On admet généralement qne les marchandises déjà chargées lorsque l'insuffisance se constate resteront à bord et que, pour le surplus, on suivra l'ordre de date des contrats (Bédarride, n° 747; Valroger, n° 792).

Lorsque le capitaine, sans déclarer le tonnage du navire, accepte plus de marchandises qu'il n'en peut charger, les articles 73 et 74 sont inapplicables (Desjardins, n° 800); il n'y a pas, dans ce cas, de tolérance légale; le capitaine est responsable de l'inexécution de ses engagements suivant le droit commun.

322. — La loi ne prévoit pas le cas d'un tonnage réel supérieur au tonnage déclaré. Ce n'était guère à prévoir; si cependant le fait se présentait, il y aurait lieu d'appliquer, par réciprocité, quelques unes des règles que nous venons d'indiquer. L'affrètement n'est pas affecté par l'excédent de contenance; mais l'affréteur ne peut occuper cet excédent sans payer un fret supplémentaire pour ce surcroît de jouissance (Bédarride, n° 748; Bravard, IV. p. 426). Le capitaine qui se trouve en présence d'un affréteur en bloc ne peut ni exiger de lui qu'il charge une quantité de marchandises supérieure à celle que comporte le tonnage déclaré, augmenté de la tolérance légale, ni disposer de l'excédent de contenance pour charger d'autres marchandises sans le consentement de l'affréteur.

Quand l'affréteur promet un plein et complet chargement, l'indication du tonnage peut, suivant les circonstances, être considérée comme approximative (Valroger, n° 793) ; la clause *environ* peut résulter de l'esprit du contrat comme de son texte. On accorde alors la tolérance de 10 pour 100, en plus ou en moins, consacrée par l'usage; le fret n'est pas modifié s'il a été fixé globalement ; il est réglé d'après le tonnage réel s'il est stipulé par tonneau ; l'affréteur qui n'utilise pas intégralement le navire, paie le fret sur le vide comme sur le plein, mais seulement jusqu'à concurrence du tonnage approximativement indiqué, augmenté de 10 pour 100. Le capitaine doit mettre l'affréteur en demeure de remplir ce vide (Marseille, 17 mars 1884 ; J. M. 84. 1. 156).

323. — Le *Merchant shipping act* de 1876 oblige tous les navires

anglais à porter la Plimsoll-mark, un disque jaune ou blanc, de chaque côté du navire, indiquant la limite au-dessous de laquelle la ligne de flottaison ne peut descendre sans danger. L'affréteur est en droit de refuser de charger de nouvelles marchandises quand la limite du chargement raisonnable est atteinte.

Le tirant d'eau normal peut différer de celui que le navire ne peut dépasser sans s'exposer à ne pouvoir franchir qu'à des époques indéterminées et à des intervalles éloignés la barre qui précède le port de destination; le capitaine, dans ce cas, ne peut, à moins que la charte-partie ne l'y autorise, exiger un complément de chargement qui fasse courir à l'affréteur le risque d'une station de longue durée dans des parages dangereux (C. Bruxelles 24 avril 1879; Pas. 80. 2. 415).

Le fréteur est responsable des fausses indications de la charte-partie par rapport à la calaison du navire (Marseille 11 mai 1887; R. D. M. III. 310), comme il l'est des fausses indications relatives à la contenance; mais ici il n'y a point de tolérance légale.

SECTION II.

Des obligations de l'affréteur.

§ 1er. — *Règles générales.*

ART. 75.

L'affréteur est tenu de deux obligations principales : 1° d'effectuer le chargement auquel il s'est engagé ; 2° de payer le fret convenu. — Lorsqu'il n'a pas chargé la quantité de marchandises portée par la charte-partie, il est néanmoins tenu de payer le fret en entier et pour le chargement complet auquel il s'est engagé. — S'il en charge davantage, il paie le fret de l'excédent sur le prix réglé par la charte-partie. — Si, sans avoir rien chargé, il rompt le voyage avant le départ, il payera en indemnité, au capitaine, la

moitié du fret convenu par la charte-partie pour la totalité du chargement qu'il devait faire. — Il ne peut plus rompre le voyage dès que le navire a reçu une partie de son chargement ; si, dans ce cas, le navire part à non-charge, le fret entier sera dû au capitaine, à moins que le chargement ne soit fait à cueillette.

Code de commerce de 1807. Art. 288. — L'affréteur qui n'a pas chargé la quantité de marchandises portée par la charte-partie, est tenu de payer le fret en entier, et pour le chargement complet auquel il s'est engagé. — S'il en charge davantage, il paie le fret de l'excédent sur le prix réglé par la charte-partie. — Si cependant l'affréteur, sans avoir rien chargé, rompt le voyage avant le départ, il payera en indemnité, au capitaine, la moitié du fret convenu par la charte-partie pour la totalité du chargement qu'il devait faire. — Si le navire a reçu une partie de son chargement, et qu'il parte à non-charge, le fret entier sera dû au capitaine.

Ordonnance de 1681. Art. 3. Tit. III. Liv. III. — Le marchand qui n'aura pas chargé la quantité de marchandises portée par la charte-partie, ne laissera pas d'en payer le fret, comme si le tout avait été chargé ; et s'il en charge plus, il payera le fret de l'excédent.

SOMMAIRE.

324° — Obligation d'effectuer le chargement promis.
325° — Chargement incomplet.
326° — Excédent de chargement.
327° — Nature du chargement.
328° — Rupture du contrat.
329° — Quid si le navire affrété n'est pas au port de charge ?
330° — Obligation de payer le fret.
331° — Quand le fret doit-il être payé ?
332° — A qui le fret doit-il être payé ?

324. — Le préambule de l'article 75 est calqué sur l'article 1728 du Code civil. Le locataire doit user de la chose louée suivant la destination qui lui est donnée par le bail et payer le loyer; l'affréteur doit effectuer le chargement convenu et payer le fret; le louage maritime est dominé par les mêmes règles que le louage dont s'occupe le Code civil.

Le locataire qui ne garnit pas la maison de meubles suffisants peut être expulsé, à moins qu'il ne fournisse des sûretés capables de répondre du loyer (art. 1752 C. civ.) ; le même principe auto-

rise le fréteur à exiger de l'affréteur qu'il mette à bord des marchandises en quantité suffisante pour répondre du fret (art. 71 et 80 L. 1879). La loi maritime n'autorise pas, il est vrai, le fréteur à réclamer des garanties de l'affréteur qui ne fournit pas un chargement suffisant; le fréteur peut, en ce cas, demander la résiliation du contrat avec dommages-intérêts (art. 1184 C. civ.).

325. — Si l'affréteur charge une quantité de marchandises suffisante pour assurer le payement du fret bien qu'inférieure à celle convenue, le contrat ne peut être annulé (Desjardins, n° 799), mais l'affréteur doit payer le fret entier, comme s'il avait mis à bord du navire tout ce qu'il a le droit d'y mettre. Il est libre de ne pas user intégralement des droits que le contrat lui accorde; il ne peut se libérer d'aucune des obligations que la convention lui impose. Il payera donc sur le vide comme sur le plein; sauf, bien entendu, à profiter du fret des marchandises appartenant à des tiers, mises à bord par le capitaine pour remplir le vide. Néanmoins, si ce fret est supérieur à celui qu'il doit payer lui-même, il n'a pas droit à la différence; l'inaccomplissement de ses obligations ne peut devenir pour lui une cause de bénéfice (Bédarride, n° 764; Desjardins, n° 845).

L'équité commande de déduire du fret les frais épargnés par le capitaine, ceux de chargement et de déchargement, par exemple (Desjardins, n° 824); par contre, il faut y ajouter les faux frais de lestage que peut occasionner le vide; le fréteur ne peut ni s'enrichir aux dépens de l'affréteur, ni subir un préjudice par suite de sa faute (Valroger, n° 773; Lyon-Caen et Renault, n° 1912).

Le refus de l'affréteur de charger la quantité convenue doit être constaté; s'il ne l'est pas par l'aveu de l'affréteur, une mise en demeure est nécessaire.

326. — L'affréteur ne peut charger plus de marchandises qu'il n'a été convenu; si cependant un excédent a été mis à bord, il doit payer un supplément de fret; l'article 75 veut que ce supplément soit calculé d'après le prix fixé par la charte-partie.

Il ne s'agit pas ici de marchandises chargées clandestinement; ce cas est régi par l'article 88; la disposition s'applique à un surplus de marchandises mis ouvertement à bord.

Le capitaine a le droit de ne pas accepter ce surplus; c'est même

son devoir s'il ne peut le charger sans compromettre la sûreté du navire ou les droits d'autres affréteurs.

Normalement, l'excédent doit être constaté au départ ; en traitant (V. n° 308) des cas où le fret se calcule au poids ou à la mesure, nous avons déterminé les circonstances dans lesquelles le capitaine peut réclamer un supplément de fret au port de destination.

327. — De même que le capitaine n'est point obligé de charger plus qu'il n'est convenu, de même il ne peut être contraint à charger autre chose. N'oublions pas cependant que l'intérêt est la mesure des actions ; le fréteur ne peut se plaindre de ce que l'affréteur lui présente une marchandise différente, mais analogue à la marchandise promise sous le rapport du cubage, de la facilité d'embarquement et de débarquement, en un mot une marchandise aussi avantageuse sous tous les rapports (Anvers, 5 mars 1886 ; J. A. 86. 1. 197) ; *à fortiori* l'affréteur peut-il présenter une marchandise plus avantageuse, offrant plus de facilités et moins de dangers que celle convenue (Desjardins, n° 819). L'acceptation sans réserves d'une marchandise autre que celle indiquée dans la charte-partie implique renonciation, de la part du fréteur, à toute réclamation.

L'affréteur qui se réserve le droit de charger telles ou telles marchandises est libre d'en mettre à bord de toutes ou d'une seule des catégories indiquées (Anvers, 6 avril 1880 ; J. A. 81. 1. 193 ; — Valroger, n° 776) ; les clauses relatives à deux catégories de marchandises, comme celles relatives à deux ports de destination, s'interprètent en faveur de l'affréteur (Anvers, 6 mars 1856, 19 février 1859 ; J. A. 56. 1. 105 ; 59. 1. 52 ; — C. Bruxelles, 28 février 1866 ; Pas. 66. 2. 97).

L'affréteur prend fréquemment la précaution de ne pas limiter ses droits au chargement de telle ou telle marchandise, il se réserve la faculté de mettre à bord toutes marchandises loyales (lawful merchandise) ou toutes marchandises de bon arrimage (stowage goods) ; il peut alors présenter au capitaine n'importe quelles marchandises, sauf celles qui pourraient nuire au navire ou, s'il n'est pas affréteur en bloc, aux marchandises d'autres affréteurs (C. Rennes, 8 mars 1875 ; J. P. 76. 104 ; — Anvers, 13 avril 164 ; J. A. 64. 1. 236).

L'affréteur qui s'est engagé à fournir un plein chargement n'est pas en droit de livrer exclusivement des barriques ou autres marchandises laissant des vides dans le navire. Il est tenu de suivre les usages du port de charge qui imposent, en général, à l'affréteur l'obligation de livrer un assortiment de marchandises tel que les vides se trouvent comblés (C. Bordeaux, 7 juillet 1868; J. H. 69. 2. 36).

328. — L'affréteur qui n'a rien chargé peut rompre son contrat avant le voyage, en payant la moitié du fret; nous verrons plus loin (art. 177) que l'assuré qui rompt le voyage, avant le commencement des risques, paie à l'assureur un demi pour cent de la somme assurée, à titre d'indemnité; ces deux dispositions, de même ordre, ont pour but de faciliter aux commerçants l'abandon d'opérations que les événements contrarient. Ni le capitaine, libéré de ses obligations, ni l'assureur, affranchi des risques, n'ont à se plaindre de ce règlement à forfait des indemnités qui leur sont dues pour inexécution du contrat. Que le fret soit fixé pour un voyage simple ou pour un voyage d'aller et retour, c'est toujours la moitié du fret convenu qui est acquise au capitaine.

Le droit de rompre le contrat d'affrètement n'est admis que lorsque ce contrat n'a reçu aucun commencement d'exécution; si le chargement a commencé, le fret entier est dû (C. Bruxelles, 23 février 1878; Pas. 78. 2. 137), à moins que le chargement ne soit fait à cueillette; dans ce cas l'affréteur qui a commencé à charger peut se libérer moyennant de payer le demi fret, mais à la condition de décharger toutes ses marchandises (Anvers, 30 juillet 1887, 24 mai 1888; J. A. 88. 1. 28; 88. 1. 265). Cette restriction a été introduite dans l'article 75 pour le mettre en rapport avec l'article 87; nous expliquerons sous ce dernier article les règles de l'affrètement à cueillette.

Le capitaine est tenu d'attendre le chargement promis jusqu'au moment où expirent les jours de surestarie convenus, à moins que l'affréteur ne manifeste plus tôt sa volonté de rompre le voyage (V. n° 312); si des surestaries sont acquises au capitaine, l'affréteur doit les payer intégralement et ne peut se contenter de payer soit le demi-fret, soit le demi-fret et la moitié des surestaries. Le forfait légal ne porte que sur le fret proprement dit (C. Bruxelles, 19 avril 1864; Pas. 65. 2. 249).

Le droit de résilier l'affrètement avant tout chargement appartient à l'affréteur en bloc du navire comme à l'affréteur partiel (Laurin, II. p. 199; Valroger, n° 778).

329. — Rompre le voyage avant d'avoir rien chargé, implique l'idée d'un voyage non encore commencé au moment où l'affréteur résilie son engagement. Le voyage est-il commencé lorsque le navire affrété fait une traversée sur lest pour aller prendre, dans un autre port, la marchandise à transporter? Cette traversée sur lest est-elle un préliminaire du voyage ou une première partie de ce voyage? Il nous paraît qu'il faut, pour résoudre la question, tenir compte de l'importance de la traversée : affrète-t-on un navire à Londres pour prendre à Anvers un chargement à transporter en Amérique? Le trajet de Londres à Anvers sera considéré comme un préliminaire du voyage et l'affréteur pourra se dégager à Anvers en payant le demi-fret (Laurin, II. p. 201; Desjardins, n° 846); s'agit-il au contraire de faire sur lest une traversée d'Anvers à Bilbao pour ramener des minerais de Bilbao à Anvers, l'affréteur ne pourra, à Bilbao, rompre le contrat en payant la moitié du fret (Valroger, n° 782).

330. — L'affréteur, comme tout locataire, est obligé de payer le loyer, le fret. Cette obligation personnelle de l'affréteur subsiste-t-elle après que le destinataire de la cargaison a accepté les marchandises et s'est ainsi rendu débiteur personnel du fret?

La question posée est, en réalité, celle-ci : se produit-il une novation par substitution d'un nouveau débiteur à l'ancien? Ce mode de novation n'est admis que lorsque l'ancien débiteur est déchargé par le créancier (art. 1271 C. civ.). Nous supposons qu'il n'y a pas novation expresse; il faut, dès lors, que l'intention du fréteur de libérer l'affréteur résulte manifestement des circonstances de la cause. « La novation ne se présume point; il faut que la volonté de l'opérer résulte clairement de l'acte » (art. 1273 C. civ.; Laurin, II. p. 165; Lyon-Caen et Renault, n° 1898*bis*); cette intention, *l'animus novandi,* peut être établie par un faisceau de présomptions (Desjardins, n° 836).

Le désir des affréteurs de se libérer de toute responsabilité quant au fret a fait introduire dans un grand nombre de charte-parties anglaises la clause suivante : « The freighters liability on

this charter to cease when the cargo is shipped (provided the same is worth the freight, dead freight and demurrage, on arrival at port of discharge), the owner or is agent having an absolute lien on the cargo for freight, dead freight, demurrage, lighterage at port of discharge and average. „

Cette clause se combine parfois avec une autre clause obligeant le capitaine à signer les connaissements au taux de fret indiqué par l'affreteur ; le capitaine est alors obligé de signer les connaissements tels qu'ils lui sont présentés, *as presented, at any rate of freight,* mais il a le droit d'exiger que l'affréteur lui garantisse à destination ou lui paye avant le départ la différence entre le fret porté aux connaissements et le fret supérieur fixé par la charte-partie (C. Bordeaux, 6 juin 1864, 14 février 1865 ; Pand. f. v°. affrètement, n° 833. — Anvers, 22 décembre 1884, 25 mai 1887 ; J. A. 86. 1. 373; 87. 1. 362).

L'affréteur doit-il les frais de pesage nécessités par le règlement du fret, les frais de remorquage ou d'allègement du navire, les frais de débarquement de la marchandise ?

Tous les frais de navigation sont, en principe, à la charge du navire ; ce sont les conséquences prévues du voyage entrepris ; les frais d'allègement nécessaires pour entrer au port de destination font partie des frais de navigation ; le capitaine est censé connaître le port de destination qu'il accepte (Bédarride, n° 1907, 1912; — C. Rouen, 7 mai 1888; R. D. M., IV, 245 ; — Anvers, 21 septembre 1885; J. A. 86. 1. 215) et les voies navigables qui y conduisent (Gand, 25 janvier 1879; B. J. 81. 718; — 2 avril 1881; J. A. 81. 2. 82 ; — 22 mai 1886 ; J. F. 86. 283).

Il en est autrement des frais d'allègement nécessaires pour que le navire puisse passer du port dans un bassin déterminé; ces frais sont à la charge des destinataires et se répartissent entre eux (Anvers, 19 août 1883; J. A. 83. 1. 277) à moins que la charte-partie n'accorde à l'affréteur le droit de décharger dans ce bassin (Anvers, 4 juillet 1884; J. A. 84. 1. 307). Lorsque le capitaine ne s'est obligé qu'à se rendre aussi près du port de décharge qu'il pourra s'en approcher pour délivrer sa cargaison en sûreté, *toujours à flot,* les frais d'allègement nécessaires pour arriver jusqu'au port ou entrer dans les bassins sont supportés par les destinataires (Le Havre, 18 juillet 1883; J. H. 83. 1. 180; — Cherbourg, 11 juillet 1884; J. H. 84. 2. 24).

Les frais de remorquage à la sortie du port de charge ou à l'entrée au port de décharge, sont supportés par le navire, à moins que l'usage de ces ports ne répartisse ces frais entre l'armement et la cargaison (Nantes, 4 mai 1864 et 10 novembre 1866; J. N. 64. 1. 153; 66. 1. 372).

Les frais de déchargement se décomposent : ceux qui précèdent la livraison de la marchandise incombent à l'armement (V. nº 119), ceux qui la suivent sont supportés par le consignataire.

Les frais de pesage nécessités par le règlement du fret sont faits dans l'intérêt des deux parties; en principe, ils doivent être supportés par moitié (Marseille, 27 janvier 1872; J. N. 72. 1. 108); il est d'usage cependant dans beaucoup de ports de laisser ces frais à la charge des destinataires même quand le fret doit être payé d'après le poids délivré (Nantes, 21 mai 64; J. N. 64. 1. 142).

331. — Normalement, le fret doit être payé au port de destination après délivrance de la marchandise (V. nº 221); néanmoins le payement anticipatif, total ou partiel, est fréquent en matière de louage de navires, comme en matière de louage de maisons.

Le fret payé d'avance est restituable ou non restituable; le premier est un versement fait en compte, versement que le fréteur doit reverser à l'affréteur si, par un motif quelconque (art. 91. 94. 95. 97), le fret n'est pas gagné; le fret non restituable est un paiement à forfait, définitivement acquis au fréteur, quoi qu'il advienne de la marchandise; si la cargaison dont le fret a été ainsi payé n'arrive pas à destination, par la faute du fréteur (art. 95), l'affréteur lui réclamera, à titre de dommages-intérêts, une somme égale au fret payé, sans préjudice de toutes autres indemnités.

332. — Le fret est payable au fréteur ou à son représentant, le capitaine. Ce n'est qu'à ce titre que le capitaine peut encaisser le fret; l'affréteur, ou son ayant-cause, le destinataire, peut donc lui opposer les exceptions et notamment la compensation qu'il pourrait opposer au fréteur (Anvers, 15 mars 1872; J. A. 72. 1. 30; — Desjardins, nº 837); il ne peut cependant opposer en compensation une créance à charge de l'armateur provenant d'une cause étrangère au navire et à l'expédition (C. Rouen, 20 janvier 1880; D. 80. 2. 179; — Dutruc, vº fret, nº 254).

Le consignataire du navire, le correspondant de l'armateur ne

peuvent toucher le fret que s'ils sont porteurs du connaissement du capitaine, acquitté par lui; le fréteur n'a qu'un représentant véritable, le capitaine. La Cour de Bruxelles, réformant un jugement d'Anvers (5 février 1875; J. A. 77. 1. 123), a décidé le 26 juin 1877 (B. J. 78. p. 872), que le courtier du navire peut encaisser le fret sans un mandat exprès du fréteur ou du capitaine.

Sauf l'application des clauses pénales lorsqu'il a convenu aux parties d'en établir, le retard dans le payement du fret ne permet pas au fréteur de réclamer d'autres dommages-intérêts que les intérêts moratoires (Dalloz, n° 959).

ART. 76.

Quand les marchandises sont arrivées sans retard au lieu de destination, le chargeur ne peut, en aucun cas, demander de diminution sur le prix de fret.

ART. 77.

Le chargeur ne peut abandonner pour le fret les marchandises diminuées de prix ou détériorées par leur vice propre ou par cas fortuit. — Si toutefois des futailles contenant vin, huile, miel et autres liquides, ont tellement coulé qu'elles soient vides ou presque vides, les dites futailles pourront être abandonnées pour le fret.

Code de 1807. Art. 309. — En aucun cas le chargeur ne peut demander diminution sur le prix du fret. — Art. 310. — (Comme l'article 77 ci-dessus).

Ordonnance de 1681. Art. 25. Tit. III. Liv. III. — Ne pourront les marchands obliger le maistre de prendre pour son fret les marchandises diminuées de prix, gâtées ou empirées par leur vice propre ou par cas fortuit. Art. 26. — Si toutefois les marchandises mises en futailles, comme vin, huile, miel et autres liqueurs, ont tellement coulé que les futailles soient vides ou presque vides, les marchands chargeurs les pourront abandonner pour le fret.

SOMMAIRE.

333. — Une même pensée a inspiré les auteurs des articles 76 et 77 : l'état dans lequel le chargement arrive à destination ne peut influer sur le fret. Le premier de ces articles repousse les demandes de diminution de fret basées sur la détérioration des marchandises chargées, le second s'oppose à l'abandon de ces marchandises en payement de leur fret.

L'article 309 du Code énonce en termes trop absolus l'irréductibilité du fret. Les rapports des Commissions de la Chambre et du Sénat (N. B. n°s 1163. 1505) en font l'observation et justifient la rédaction plus restreinte de l'article 75; celle-ci n'exclut les réductions de fret que dans le cas où les marchandises sont arrivées sans retard à destination; les articles 82 à 86 déterminent les conséquences du retard dans l'arrivée, les articles 87 à 98 réglementent les cas où le chargement n'arrive pas à destination.

334. — Le chargeur dont la marchandise a diminué de valeur au moment où elle parvient à destination, ou bien y arrive détériorée par vice propre ou cas fortuit, ne peut, par l'abandon de cette marchandise, s'affranchir de l'obligation d'en payer le fret; telle est la règle à laquelle l'article 77, suivant les traces du Code et de l'Ordonnance, n'apporte d'exception que pour les liquides en fûts lorsque ces fûts arrivent vides ou presque vides au port de destination.

La règle est conforme aux principes généraux du droit : le fréteur a rempli les obligations que lui impose le contrat de transport, la rémunération convenue ne peut lui être refusée. Lorsqu'il ne parvient pas à effectuer le transport, il n'a pas droit au fret stipulé, l'inaccomplissement de son obligation fût-il le résultat d'une force majeure ; il n'a pas rendu le service que le fret est destiné à rémunérer. Lorsque, au contraire, le transport est effectué, il importe peu que, par une cause indépendante du fréteur, la chose transpor-

tée arrive à destination détériorée ou dépréciée. Les engagements sont réciproques et corrélatifs dans les contrats synallagmatiques; la partie qui a exécuté les siens peut exiger l'exécution des obligations de son cocontractant (art. 1184 C. civ.).

Quand, au port de décharge, la marchandise ne vaut pas le fret, l'affréteur, qui doit payer ce fret, se trouve dans une situation moins bonne que si sa chose eût péri. Valin en fait la remarque et enseigne que " les marchandises sont l'unique gage du fret ". L'Ordonnance, le Code et la loi de 1879 ont, en principe, maintenu la rigueur du droit. MM. de Courcy (I. p. 164) et Demangeat (IV. pp. 401. 404. note 1) critiquent en législation cette disposition devant laquelle ils s'inclinent en droit.

Locré (Esprit du C. com.T. III. p. 313) a cru pouvoir conclure du texte de l'article 310 du Code, par un argument *a contrario*, que les marchandises arrivées à destination sans détérioration ni dépréciation, peuvent être abandonnées en payement du fret. M. Bédarride (nº 820) combat cette doctrine. Elle nous paraît une chimère : la marchandise arrivée à destination sans détérioration ni dépréciation vaudra toujours plus que son fret.

Le cas où la marchandise provient à destination détériorée par la faute du fréteur n'est pas régi par l'article 76 (V. nº 336).

335. — La rigueur des principes fléchit dans un cas spécial. Les marchandises renfermées dans des sacs, balles ou caisses peuvent se détériorer; il est difficile qu'elles s'en échappent; les liquides, au contraire, fuient, coulent et ne laissent souvent que leur enveloppe, la futaille qui les contenait. La loi ne se paie pas d'apparences; elle considère comme perdues ces marchandises dont le récipient seul, ou à peu près seul, arrive à bon port.

Le Code allemand applique l'exception qui nous occupe à tous les récipients. La loi belge ne l'admet que pour les liquides en fûts (Valroger, nº 943). A plus forte raison l'exception ne peut-elle être étendue aux navires-citernes destinés au transport des huiles minérales; ce sont là de véritables chargements en vrac.

L'exception relative aux futailles, critiquée par M. Bédarride (nº 821), a été repoussée par le Congrès d'Anvers sans y avoir trouvé de défenseurs (Actes du Congrès, p. 218). Elle doit être interprétée restrictivement (Ruben de Couder, vº fret, nº 154*bis*); parmi les dommages résultant du coulage, elle ne s'applique qu'à la perte de quantité (Bédarride, nº 822 ; Alauzet, nº 1919).

Les futailles peuvent arriver les unes vides, les autres pleines ; le chargeur a-t-il le droit d'opérer un triage, d'abandonner les premières, de prendre livraison des secondes ? Il le peut certainement si le fret est réglé par fût (Valroger, n° 946). MM. Bédarride (n° 824), Bravard et Demangeat (IV. p. 407), Boulay-Paty (I. p. 283), Dutruc (v° fret, n° 260), Ruben de Couder (v° fret n° 155), estiment qu'il en est de même si le fret est global; pour être global, il n'en est pas moins divisible. Seul M. Dalloz (n° 947) est d'un avis opposé.

L'abandon doit être fait sur le quai, au moment du déchargement; dès que la marchandise est enlevée par le destinataire, l'abandon n'est plus possible.

L'abandon ne peut se faire quand le coulage provient du vice propre de la marchandise (Pothier, Louage mar., n° 60; Boulay-Paty, I. p. 283; Bédarride, n° 823 ; Bravard, IV, p. 406; Boistel, n° 1249); le locataire qui, par son fait, n'a pas joui de la chose louée, n'en doit pas moins le loyer.

336. — Le chargeur peut-il abandonner la marchandise pour le fret si la détérioration provient d'une faute du capitaine?

La libération d'une obligation contractuelle, par voie d'abandon, n'est pas de droit commun ; le législateur eût pu se dispenser de l'interdire par l'article 75; il faudrait un texte formel pour que ce mode de libération fût admissible.

La question doit être présentée autrement. Sauf le cas spécial des liquides en futailles, le chargeur ne peut se libérer par abandon ; il peut ne pas devoir le fret s'il n'a pas obtenu la paisible jouissance que lui doit le fréteur (art. 1719 C. civ.). Est-il délié de son obligation de payer le fret quand le fréteur n'a pas tenu les siennes ? Il faut, pour répondre à cette question, se demander si, actionné en payement du fret, le chargeur peut opposer en compensation les dommages-intérêts qu'il réclame par demande reconventionnelle ? La solution est la même qu'en matière de baux d'immeubles : si les dommages-intérêts ne sont pas liquides, la compensation sera écartée; si l'inexécution des obligations du fréteur est constante, les comptes respectifs des parties seront réglés simultanément (Laurent, XXV, n°s 242, 243).

337. — L'impossibilité de se libérer par abandon, énoncée dans l'article 77 par rapport au fret, doit être admise, *à pari*, pour les

accessoires du fret, tels que le primage (Desjardins, n° 770) et le chapeau du capitaine (Laurin II. p. 90; Lyon-Caen et Renault, n° 1910), *à fortiori*, pour les frais de retardement (art. 82) et autres dommages-intérêts que le fréteur est en droit de réclamer à l'affréteur.

Il en est autrement des contributions aux avaries (Cas. f. 2 avril 1884; Pas. 85. 39) et des dépenses faites par le capitaine dans l'intérêt du chargement (Laurin, II. p. 194; Valroger, n° 280); il ne s'agit plus là d'obligations contractuelles, le capitaine agit comme *negotiorum gestor,* il ne peut réclamer que le remboursement de ses dépenses utiles; elles n'ont pas ce caractère quand elles dépassent la valeur du chargement. L'équité veut que l'affréteur puisse se libérer de ces impenses par l'abandon des marchandises chargées.

338. — Les dispositions de l'article 77 ne sont pas d'ordre public. Les parties peuvent convenir, soit que toute marchandise pourra être abandonnée en paiement du fret, soit que même les futailles vides ou presque vides ne pourront être abandonnées pour le fret.

La clause *franc de coulage* n'implique pas renonciation au droit de faire abandon des futailles vides. Elle affranchit le capitaine d'une responsabilité vis-à-vis des chargeurs, sans priver ceux-ci d'un droit indépendant de cette responsabilité (Caumont, v° abandon, n° 120; — Anvers, 17 novembre 1862; J. A. 62. 1. 31. — Rouen, 3 juin 1885; J. H. 85. 180).

ART. 78.

Si le consignataire refuse de recevoir les marchandises, le capitaine peut, par autorité de justice, en faire vendre pour le payement de son fret, et faire ordonner le dépôt du surplus. — S'il y a insuffisance, il conserve son recours contre le chargeur.

Code de commerce de 1807. Art. 305. — (Comme l'article 78 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 17. Tit. III. Liv. III. — En cas que le dénommé au connaissement refuse de recevoir les marchandises, le maistre pourra par autorité de justice en faire vendre pour le paiement de son fret, et déposer le reste dans un magasin.

SOMMAIRE.

339° — L'art. 78 régit le cas où le destinataire refuse la marchandise.
340° — Le capitaine ne peut la vendre que par autorité de justice.
341° — La justice peut ne pas ordonner la vente.
342° — Autorité judiciaire compétente.
343° — Mode de vente.
344° — Refus partiel.
345° — Absence ou pluralité de réclamateurs.

339. — Les articles 75 à 77 déterminent les obligations de l'affréteur ou du chargeur, c'est-à-dire d'une des parties contractantes; les articles 78 à 81 supposent le capitaine en présence du destinataire, c'est-à-dire d'un tiers étranger au contrat ; ils instituent, pour assurer le recouvrement de la créance du fréteur, des mesures conservatoires, des voies d'exécution et des droits de préférence.

La responsabilité personnelle du destinataire n'est engagée envers le capitaine qu'à partir du moment où, par la réception de la marchandise, le premier a accepté, vis-à-vis du second, la position de consignataire. Le destinataire reçoit la marchandise en vertu d'un titre, le connaissement; dès qu'il invoque ce titre, il est tenu de toutes les obligations qui en découlent (V. n° 221). La loi, l'usage, les stipulations du connaissement, celles de la charte-partie si le connaissement s'y réfère, déterminent les obligations du destinataire qui reçoit la marchandise.

L'article 78 suppose un destinataire qui refuse de l'accepter; il trace la voie que le capitaine doit suivre dans cette éventualité.

340. — Le fréteur et le capitaine qui le représente ont une garantie réelle, la marchandise chargée, et un débiteur personnel, l'affréteur ou chargeur. Bien que la Cour de Bordeaux ait décidé (16 novembre 1866; J. H. 67. 2. 176) que le fréteur et le capitaine ne peuvent exercer un recours personnel contre le chargeur ou l'affréteur, pour le payement du fret, qu'après épuisement de leur

droit réel sur la marchandise, nous croyons que le créancier du fret peut, à son choix, exercer d'abord celui des deux recours qu'il préfère; la loi ne réglemente pas l'ordre des poursuites. Mais cette discussion est de pure théorie; il est naturel que le capitaine préfère le recours réel sur une marchandise qu'il détient, au recours personnel contre un débiteur éloigné. De même, lorsque le destinataire accepte la marchandise, le capitaine ne doit pas épuiser son recours personnel contre le réclamateur avant d'assigner le chargeur; il peut les assigner tous deux à la fois et rien ne l'empêcherait même d'assigner le chargeur seul; mais celui-ci peut opposer à cette action une action reconventionnelle en dommages-intérêts si le capitaine a commis une faute préjudiciable aux intérêts du chargeur en n'assignant pas le destinataire et en n'exerçant pas ses droits sur la marchandise (Anvers, 14 juillet 1879; J. A. 80. 1. 291; — C. Rennes, 11 août 1875; J. N. 76. 1. 140).

L'article 78 détermine la façon dont s'exerce le recours réel. Le capitaine ne peut se faire justice à lui-même; il ne peut s'approprier la marchandise en payement du fret, même s'il en est convenu avec le chargeur; il faut appliquer ici l'article 10 de la loi du 5 mai 1872 sur le gage commercial: « Toute clause qui autoriserait le créancier à s'approprier le gage ou à en disposer, sans les formalités ci-dessus prescrites, est nulle. » La loi trace impérativement la marche à suivre; s'il veut exercer son recours réel, le capitaine doit s'adresser à la justice pour se faire autoriser à vendre la quantité de marchandises nécessaire pour que le produit de la vente égale le montant du fret: s'il y a un surplus de marchandises, il en fait ordonner le dépôt en un lieu déterminé par autorité de justice; dans ce cas, les frais de la vente et du dépôt sont prélevés sur le produit de la réalisation; si, par contre, le produit de la totalité des marchandises refusées n'atteint pas le montant du fret, le capitaine touche le produit intégral de la vente et conserve, pour le surplus, son recours contre le chargeur (Desjardins, n° 856).

341. — L'autorisation demandée par le capitaine peut-elle lui être refusée par les tribunaux?

La garantie de l'intervention judiciaire n'en serait pas une si les tribunaux n'avaient aucun droit d'appréciation. L'article 4 de la loi du 5 mai 1872 porte que le créancier gagiste, non payé à l'échéance, peut, après une mise en demeure signifiée à l'emprun-

teur et au tiers bailleur de gage, " obtenir l'autorisation de faire vendre le gage "; l'article 106 du Code de 1807 se sert de termes analogues : " En cas de refus ou de contestation pour la réception des objets transportés... la vente peut en être ordonnée, en faveur du voiturier, jusqu'à concurrence du prix de la voiture. " Le juge apprécie donc les motifs du refus avant d'ordonner la vente; à défaut d'une vente immédiate, le dépôt de la marchandise en lieu tiers doit être accordé; le navire ne peut être immobilisé dans le port de décharge.

Le tribunal de commerce d'Anvers a décidé, le 25 mai 1887 (J. A. 87. 1. 226), que le capitaine, gérant d'affaires du chargeur, ne peut, en toutes circonstances, faire procéder à la vente immédiate du chargement; il doit s'inspirer de l'intérêt bien entendu du chargeur: procéder immédiatement à la vente s'il y a péril en la demeure, notamment si la marchandise est de nature périssable; avertir le chargeur et, si c'est possible, lui demander des instructions; emmagasiner la marchandise dans l'intervalle, s'il ne peut la conserver dans son navire.

342. — Quelle est l'autorité judiciaire compétente pour ordonner la vente ? L'article 106 du Code indique le président du tribunal de commerce ou, à son défaut, le juge de paix; l'article 4 de la loi du 5 mai 1872 donne compétence au président du tribunal de commerce. En l'absence d'une disposition spéciale au cas qui nous occupe, on admet généralement que le capitaine doit s'adresser au tribunal de commerce (Dalloz, n° 952; Valroger, n° 906). Les tribunaux de commerce connaissent des contestations relatives aux actes réputés commerciaux par la loi (art. 12, L. 25 mars 1876); il y a, dans le cas prévu par l'article 78, contestation entre le capitaine, d'une part, et, d'autre part, le destinataire ou le chargeur; dès lors c'est au tribunal et non à son président que la loi commande de s'adresser.

343. — La vente se fera d'ordinaire publiquement ; néanmoins l'article 78 ne le prescrit pas et la loi sur le gage commercial (art. 4) permet au président d'autoriser la vente du gage, soit publiquement, soit de gré à gré. Il peut donc arriver que, dans l'intérêt de tous, le tribunal ordonne une vente amiable, de préférence à la vente publique. L'intervention de justice, requise par l'article 78, existe suffisamment quand la justice ordonne une vente amiable.

344. — Le refus du destinataire peut ne s'appliquer qu'à une partie de la marchandise qui lui est destinée. Les droits du capitaine se déterminent alors d'après l'intention des parties qui ont conclu le contrat de transport. Ont-elles entendu qu'il fût indivisible? Le capitaine peut refuser la délivrance partielle, considérer le refus partiel comme un refus absolu et provoquer la vente de la marchandise entière. Il en est autrement quand, dans l'intention des parties, le chargement est divisible (Desjardins, n° 815; Valroger, n° 904). On doit présumer que chaque connaissement est indivisible (V. n° 310).

345. — Le destinataire qui ne se présente pas pour recevoir la marchandise doit être assimilé au destinataire qui la refuse. S'il se présente, au contraire, plusieurs réclamateurs, soit que tous consentent à prendre livraison, soit que les uns y consentent alors que les autres refusent, que doit faire le capitaine ? Il doit se conformer à l'article 44 : le consignataire, nommé par la justice en exécution de cet article, provoquera les devoirs de preuve nécessaires pour sauvegarder les droits des réclamateurs qui élèvent des contestations. En aucun cas, le capitaine ne peut délivrer qu'au réclamateur qui justifie du droit de réclamer la marchandise (Cas. f. 21 novembre 1887 ; Pas. 88. 395).

ART. 79.

Le capitaine ne peut retenir les marchandises dans son navire faute de payement de son fret. — Il peut, dans le temps de la décharge, demander le dépôt en mains tierces jusqu'au paiement de son fret.

Code de commerce de 1807. Art. 306. — (Comme l'article 79 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 23. Tit. III. Liv. III. — Le maistre ne pourra retenir la marchandise dans son vaisseau faute de paiement de son fret ; mais il pourra, dans le temps de la décharge, s'opposer au transport, ou la faire saisir, mesme dans les allèges ou gabares.

SOMMAIRE.

346. — Le créancier gagiste peut rester nanti du gage tant que sa créance n'est pas remboursée. Il eût été contraire aux intérêts du commerce d'étendre cette règle aux marchandises qui servent de garantie au fret : il est désirable que les navires ne séjournent dans les ports que le temps nécessaire pour décharger et recharger ; le destinataire doit aussi, avant que de payer le fret, pouvoir vérifier au grand jour l'état de la marchandise que le capitaine lui présente (C. Bruxelles, 17 février 1881; Pas. 81. 2. 130; — Cresp et Laurin, II. 188; Bravard et Demangeat, IV. 360). Il fallait cependant donner au capitaine le moyen de ne pas délivrer le chargement sans obtenir payement du fret. L'article 79 résout la difficulté en autorisant le capitaine à demander à la justice, " dans le temps de la décharge ", c'est-à-dire au cours du déchargement, le dépôt du chargement en mains tierces jusqu'au payement du fret.

Le capitaine n'est pas tenu de prouver l'insolvabilité du destinataire auquel il refuse crédit (Cas. f. 5 mars 1884; J. M. 84. 2. 75); mais aussi l'expression " en mains tierces " n'empêche pas la justice de désigner comme séquestre ce même destinataire, s'il offre des garanties suffisantes; ce sera souvent la meilleure solution; la même personne réunit alors deux qualités différentes, elle détient comme séquestre et non comme destinataire (Laurin, II. 188, note; Bravard et Demangeat, IV. 360).

Quand le destinataire ne refuse pas la marchandise, mais élève certaines contestations par rapport au payement du fret réclamé par le capitaine, les parties conviennent souvent de délivrer la marchandise moyennant caution. Le destinataire ne peut exiger la substitution d'une caution à la garantie que donne le dépôt prescrit par la loi ; il ne peut que le proposer ; toutefois, comme ce procédé économise les frais, il est employé chaque fois que la solvabilité de la caution n'est pas douteuse. Le destinataire qui paie le fret sous réserves, peut demander au tribunal d'ordonner au capitaine de fournir caution pour assurer la restitution éventuelle du fret indûment payé (Bédarride, n° 807).

Le droit de rétention peut être conventionnellement accordé au capitaine; il existe dans diverses législations étrangères, il ne peut donc être considéré comme contraire à l'ordre public (Valroger, n° 911).

Le Congrès d'Anvers a voté une résolution tendant à conférer au destinataire qui conteste le fret réclamé, le droit de prendre possession de la marchandise moyennant caution :

" Le capitaine ne peut, faute de payement de ce qui lui est dû à raison du contrat d'affrètement, retenir la marchandise dans son navire; il peut, si le destinataire refuse de fournir caution suffisante, faire ordonner par justice le dépôt de la marchandise en lieu neutre, jusqu'à parfait remboursement. "

347. — Ce que l'article 79 énonce par rapport au fret s'applique nécessairement aux accessoires du fret, notamment aux intérêts de celui-ci, en un mot à tout ce dont le payement est garanti par la marchandise (V. n° 337). Quelle que soit la cause de sa créance privilégiée, le capitaine ne peut retenir la marchandise sur laquelle porte son privilège; il peut toujours en provoquer le dépôt en mains tierces jusqu'au moment où sa créance privilégiée est réglée.

348. — Le dépôt est une mesure conservatoire; il ne résout pas les difficultés qui le provoquent; il permet d'en attendre la solution.

Si la justice donne gain de cause au capitaine et si le destinataire ne paie pas les sommes dont une décision judiciaire l'a déclaré redevable, le dépôt conduit à la vente de la marchandise déposée.

Le dépôt aboutit, au contraire, à la remise de la marchandise au destinataire si le litige est tranché en faveur de celui-ci.

349. — Lorsque le fret est payable à terme le capitaine ne peut exiger le dépôt de la marchandise en lieu tiers pendant l'intervalle qui sépare le déchargement de l'échéance. Le fréteur, en ce cas, a eu confiance dans la solvabilité personnelle de l'affréteur ; il a renoncé à la garantie réelle que lui offre la marchandise chargée. Le vendeur qui fait crédit à l'acheteur ne peut refuser la délivrance (art. 1612 C. civ.); le fréteur qui fait crédit à l'affréteur ne le peut pas davantage (Valroger, n° 917); une dette à terme

n'est exigible qu'à l'échéance, à moins que le débiteur n'ait perdu le bénéfice du terme (art. 1186, 1188 C. civ.); elle ne justifie ni une saisie, ni une mise sous séquestre. Qui a terme, ne doit.

ART. 80.

Le capitaine est préféré, pour son fret, et le remboursement des avaries, s'il y a lieu, sur les marchandises de son chargement, pendant quinzaine après leur délivrance, si elles n'ont passé en mains tierces.

ART. 81.

En cas de faillite des chargeurs ou réclamateurs avant l'expiration de la quinzaine, le capitaine est privilégié sur tous les créanciers pour le payement de son fret et des avaries qui lui sont dues.

Code de commerce de 1807. Art. 307. — Le capitaine est préféré, pour son fret, sur les marchandises de son chargement, pendant quinzaine après leur délivrance, si elles n'ont passé en mains tierces. — Art. 308. — Même texte que l'article 81 ci-dessus.

Ordonnance de 1681. Art. 24. Tit. III. Liv. III. — Le maistre sera préféré pour son fret, sur les marchandises de son chargement, tant qu'elles seront dans le vaisseau, sur les gabares, ou sur le quai; et mesme pendant quinzaine après la délivrance, pourvu qu'elles n'aient point passé entre les mains d'un tiers.

SOMMAIRE.

350° — Privilège du fréteur.
351° — A quelles créances s'étend-il?
352° — Obligations du destinataire.
353° — Durée du privilège.
354° — Rang des privilèges sur le chargement.

350. — L'article 71 nous a appris que le " navire, les agrès et les apparaux, le fret et les marchandises chargées sont respectivement affectés à l'exécution des conventions des parties ". Nous

avons rencontré, au nº 13 de l'article 4, le privilège de l'affréteur sur le navire; nous trouvons ici le privilège du capitaine, c'est-à-dire du fréteur sur le chargement. Le chargement est la garantie du fret, mesure d'autant plus juste que le transport a pour but d'augmenter la valeur de la marchandise en la déplaçant d'un lieu où elle est peu recherchée en un lieu où elle l'est davantage, de sorte que le montant du fret s'incorpore à la valeur de la marchandise et l'accroît d'autant.

351. — Le privilège du capitaine sur le chargement s'étend-il à toutes les créances qu'il peut avoir à charge de l'affréteur à raison du contrat d'affrètement ?

Cette thèse absolue ne peut être admise, en présence des articles 235 et 236 de la loi maritime. Nous trouvons dans ces articles une règle et des exceptions : en règle générale, toutes les actions dérivant d'un contrat de louage maritime sont prescrites après trois ans; exceptionnellement, la prescription annale est applicable aux actions en payement du fret (art. 236, § 1). Si les mots " payement du fret " étaient une expression générique, englobant toutes les réclamations que le fréteur peut élever à charge de l'affréteur, la loi, au lieu de tracer une règle et des exceptions, eût établi cette singularité : deux règles, deux prescriptions différentes, l'une, triennale, applicable aux réclamations de l'affréteur, l'autre, annale, applicable à celles du fréteur ! Avec autant de raison l'on pourrait soutenir que la prescription annale, qui régit les demandes en délivrance de la marchandise (art. 236, § 5), s'étend à toutes les réclamations des affréteurs; les deux exceptions inscrites dans l'article 236 détruiraient la régle énoncée dans l'article 235 !

La thèse absolue, que renverse la combinaison des articles 235 et 236 de la loi de 1879, n'a été admise, sous l'empire du Code de 1807, ni par la doctrine, ni par la jurisprudence. Les commentateurs de ce Code s'accordent pour refuser le privilège des articles 280 et 307 (71 et 80. L. 1879) à l'indemnité du demi-fret (art. 288 C. com.; 75 L. 1879) que l'affréteur paie à forfait pour se dégager de ses obligations contractuelles (Bédarride, nº 816 ; Alauzet, nº 1887 ; Laurin, II. 193 ; Valroger, nº 921 ; Lyon-Caen et Renault, nº 1925). " Le fret, écrit M. Bédarride, n'étant et ne pouvant être que le prix du transport réel et effectif de la marchandise, les indem-

nités... simple réparation de l'inexécution du contrat, ne constituent qu'une créance ordinaire. „ Telle était déjà l'opinion de Valin (L. III. Tit. III. art. 24). Il en résulte que toutes les créances du capitaine, nées d'un contrat d'affrètement, ne sont pas privilégiées et qu'il faut distinguer entre les créances nées de l'exécution et celles engendrées par l'inexécution de ce contrat.

Conséquents avec eux-mêmes, la plupart des commentateurs du Code font une distinction dans les cas où le fret entier est dû par l'affréteur qui n'a pas tout chargé ou qui retire ses marchandises en cours de voyage (art. 293 C. com. ; 89. L. 1879). " Il importe, écrit M. Bédarride (n° 816) de distinguer entre l'inexécution absolue, intégrale et l'inexécution partielle. Celui qui a rompu le voyage avant son départ ou qui, soit à l'aller soit au retour, a laissé partir le navire à non-charge, ne doit, en réalité, aucun fret puisqu'aucun transport n'a été réalisé. Les expressions de la loi *demi fret* ou *entier fret* n'ont d'autre objet que de déterminer la quotité de dommages-intérêts auxquels il est tenu. Sur quoi d'ailleurs ferait-on porter le privilège dans cette hypothèse ? Lorsque le chargement est seulement incomplet ou que la marchandise est retirée en cours de voyage, le fret est dû parce qu'il y a eu, en réalité, transport effectué. Le privilège existerait donc, mais jusqu'à concurrence des marchandises chargées dans le premier cas ; de ce que le voyage était avancé dans le second. Le fret entier pour les objets non embarqués n'est dû qu'à titre d'indemnité, et, ne donnant droit qu'à l'action personnelle, se place dans la catégorie de celui des marchandises non chargées „ (Id. Alauzet, n° 1890; Dalloz, n° 1005; Ruben de Couder, v° Fret, n° 357).

La distinction faite entre le fret, loyer dû pour la jouissance du navire et les services de l'équipage, rémunération stipulée pour l'exécution du contrat, et les indemnités allouées pour inexécution, écartait donc déjà, sous le Code, la thèse absolue dont les articles 235 et 236 de la loi de 1879 sont la réfutation palpable.

La Cour de cassation de France, appelée à déterminer la prescription applicable aux surestaries et la nature, privilégiée ou chirographaire, de cette créance du fréteur, pose la question sur son vrai terrain : les surestaries sont-elles des loyers, de vrais frets convenus pour l'exécution du contrat pendant une période déterminée, ou bien sont-elles des clauses pénales, des indemnités fixées à forfait pour inexécution des obligations contractuelles de

l'affréteur ? La Cour s'est, d'après nous, trompée en fait (V. p. 334), elle n'a pas erré en droit.

" Attendu, porte l'arrêt du 10 novembre 1880, qu'établie pour les actions en payement du fret, la prescription de l'article 433 s'applique nécessairement aux actions qui, bien que n'ayant pas pour objet le fret proprement dit, ont pour objet des créances accessoires du fret et qui en sont le complément; que tel est le caractère des indemnités qui peuvent être dues à l'armateur pour retards pendant le voyage ou aux lieux de charge, qui ne sont autre chose qu'un supplément du loyer du navire, déterminé par la convention ou par l'usage des lieux d'après la durée du retard, et qui, à ce titre, sont soumises, quant à l'exercice de l'action, aux mêmes règles que le loyer principal ou le fret auquel ils se rattachent. "

L'arrêt du 9 mars 1881 confirme cette appréciation des surestaries, en interprétant l'article 302 du Code (97. L. 1879) :

" Attendu que les indemnités qui peuvent être dues à l'armateur pour retard pendant le voyage ou aux lieux de charge ne sont autre chose qu'un supplément de loyer du navire, déterminé par la convention ou par l'usage des lieux, d'après la durée des retards, et que, dès lors, ces indemnités suivent le sort du loyer principal ou fret auquel elles se rattachent. "

La Cour de cassation de France admet, comme nous, la distinction juridique qu'il y a lieu de faire entre ce qui est fret et ce qui ne l'est pas ; elle n'est en désaccord avec la jurisprudence belge que sur une appréciation de fait : les surestaries constituent-elles un fret supplémentaire ?

La seule créance du fréteur qui soit privilégiée sur le chargement, indépendamment du " remboursement des avaries ", la seule qui cesse en cas de perte de la marchandise (art. 97), la seule qui se prescrive au bout d'un an (art. 236), la seule qu'il doive abandonner en même temps que le navire (art. 7), c'est le fret, tout le fret, mais rien que le fret (C. Bruxelles, 5 juin 1871; Pas. 73. 2. 147); le fret avec ses accessoires, tels que le primage, le chapeau du capitaine, les intérêts du fret, le frais de dépôt ou de justice nécessités pour arriver à en obtenir payement.

L'article 20 n° 7 de la loi hypothécaire accorde un privilège semblable au voiturier sur la chose voiturée, pour les frais de voiture et les dépenses *accessoires*.

L'addition des mots " et le remboursement des avaries ", proposée par M. Van Iseghem (N. B. n° 1319), appuyée par les Commissions de la Chambre et du Sénat (N. B. n° 1386. 1507), a été adoptée sans discussion par ces deux assemblées. Le rapport fait au Sénat en fournit la justification :

Reproduction de l'article 307 du Code de commerce, avec addition d'une disposition qui donne au capitaine un privilège sur les marchandises, non seulement pour le payement du fret, mais aussi pour le remboursement des avaries. Cette extension du privilège se justifie parfaitement, car le capitaine, en réparant les avaries, a préservé, peut-être sauvé, les marchandises.

La mention spéciale du remboursement des avaries montre, une fois de plus, que le privilège ne s'étend pas à toutes les créances du capitaine nées du contrat d'affrètement.

Le Congrès de Bruxelles, allant plus loin que le Code et la loi de 1879, a proposé de généraliser le privilège du fréteur sur le chargement; il a voté la résolution suivante :

" Le capitaine a un privilège sur la marchandise chargée; ce privilège garantit le payement du fret et de ses accessoires, le remboursement des débours faits par le capitaine pour la marchandise, la quote-part de celle-ci dans les avaries communes, les dommages-intérêts auxquels le capitaine a droit pour inexécution du contrat d'affrètement, en un mot, toutes les suites de ce contrat.

" Le privilège cesse d'exister dès qu'un tiers acquiert la marchandise de bonne foi et à titre onéreux et, en tous cas, vingt jours au plus tard après la délivrance. "

En Angleterre où, en l'absence de convention, le privilège du fréteur sur la marchandise n'existe ni pour le fret sur le vide (dead-freight), ni pour les surestaries, ni pour les droits de quai, ni pour les frais de port (Maude and Pollock, I. p. 389), les chartes-parties contiennent fréquemment cette clause : "... The owner or his agent having an absolute lien on the cargo for freight, dead-freight, demurrage, lichterage at port of discharge, and average ", ou d'autres clauses analogues étendant le privilège aux frais que la marchandise ne garantit point, en l'absence d'une stipulation expresse, ainsi qu'aux dommages à liquider.

La législation belge n'admet d'autre privilège conventionnel que le gage; le privilège du fréteur est fondé sur une constitution de gage tacite (Lyon-Caen et Renault, n° 1925); la loi peut, à son gré, étendre ou restreindre les effets de cette fiction légale.

Le privilège du fréteur s'exerce sur toutes les marchandises mises à bord, quel qu'en soit le propriétaire ; l'affréteur en bloc qui sous-frète ne peut, pas plus que le locataire qui sous-loue, se décharger de ses obligations envers le fréteur, ni priver celui-ci du privilège que la loi lui accorde sur ce qui garnit la chose louée.

352. — Les obligations du destinataire sont déterminées par le connaissement. Le capitaine ne peut exercer son privilège, au détriment du destinataire, que dans la mesure des stipulations de ce connaissement ; malgré la clause " fret et autres conditions suivant charte-partie ", le capitaine (V. n° 202, p. 140) ne peut réclamer du destinataire les surestaries encourues au port de départ quand le connaissement ne les indique pas (C. Bruxelles, 19 avril 1864, 5 juin 1871 ; Pas. 65. 2. 49 ; 73. 2. 147 ; — Valroger, n° 924).

Le chargeur tire sur le destinataire, en payement de la marchandise chargée, et annexe le connaissement à la traite ; il advient que, pour faciliter la négociation de cette traite, on inscrit sur le connaissement un fret fictif et très bas, par exemple un franc pour tout fret, de façon à réduire à des proportions infimes la créance et, par conséquent, le privilège du capitaine. La fixation d'un fret illusoire peut être opposée au capitaine par tous ceux qui ont un intérêt légitime à s'en prévaloir (Cresp et Laurin, II. 192 ; Ruben de Couder, v° fret, n° 351) ; elle doit être respectée par le capitaine vis-à-vis des tiers de bonne foi qui, sur le vu de sa signature, ont accepté les traites ; elle est sans valeur à l'égard du chargeur et de ses créanciers, en général ; la fiction ne peut, en dehors des limites où elle se produit légalement et loyalement, l'emporter sur la réalité (Valroger, n° 924).

353. — Le privilège du capitaine a pour conséquence un droit de suite ; ce droit s'éteint quinze jours après la délivrance des marchandises si elles n'ont, avant ce terme, passé en mains tierces. Cette limite est un retour au principe d'après lequel " les meubles n'ont pas de suite par hypothèques " (art. 46 L. hyp.). Pour que le droit de suite cesse, il faut que le destinataire ait perdu la possession de la marchandise (art. 2. L. 5 mai 1872) ; il ne suffirait pas qu'il l'eût vendue mais non livrée (Laurin, II. p. 189) ; ni qu'il l'eût confiée à un commissionnaire avec mission de la vendre (Valroger, n° 927).

Le point de départ du délai de quinze jours est l'entrée de la marchandise dans les magasins ou hangars du destinataire.

La transformation de la marchandise est, comme son transfert en mains tierces, de nature à empêcher le capitaine d'exercer sur elle son privilège ; il ne peut plus la saisir quand elle n'est plus reconnaissable (Desjardins, n° 859) ; le mélange de la marchandise avec d'autres marchandises de même nature produit le même résultat que la transformation lorsque la séparation est irréalisable ; il ne faut pas admettre aisément que cette séparation ne peut être opérée (Laurin, II. p. 190).

Le capitaine peut renoncer à son privilège comme l'affréteur peut renoncer au sien (Cas. 12 nov. 1885 ; Pas. 85. 1. 275) ; la renonciation est expresse ou tacite ; la renonciation résulte notamment de la stipulation : *un franc pour tout fret* (Desjardins, n° 859 ; Lyon-Caen et Renault, nos 1861, 1925).

Il arrive que le chargeur ou le destinataire est déclaré en faillite pendant la quinzaine à dater de la délivrance. L'article 81 décide que ni l'une ni l'autre de ces faillites ne porte atteinte au privilège accordé au capitaine par l'article précédent ; cette situation n'est pas sans analogie avec celle du porteur d'une lettre de change à l'égard de la provision, en cas de faillite du tireur ou du tiré.

354. — L'article 81 déclare le fréteur privilégié „ sur tous les créanciers „ pour son fret et le remboursement des avaries. Il ne faut pas prendre ces mots à la lettre (Lyon-Caen et Renault, n° 1926 ; Valroger, n° 931). L'article n'a d'autre portée que de constater la situation privilégiée du capitaine vis-à-vis de la masse des créanciers.

Le privilège du fréteur sur la marchandise prime celui du vendeur non payé et celui du commissionnaire relativement à ses avances (Dutruc, v° fret, n° 240 ; Ruben de Couder, v° fret, n° 352 ; Bravard et Demangeat, IV. p. 364). Il prime toutes les créances antérieures à la mise à bord, car le transport a pour effet de conserver et d'augmenter le gage de ces créances. Il est primé lui-même par les frais de déchargement et de magasinage au port de décharge, soit que le capitaine ait fait nommer un séquestre, soit qu'il ait eu confiance dans le destinataire ; ces frais conservent, à leur tour, les droits du fréteur (Bédarride, n° 814 ; Desjardins,

n° 858). On applique au chargement les principes généraux sur le classement des privilèges mobiliers (Lyon-Caen et Renault, n° 1926).

---

§ 2. — *Du retard dans l'arrivée à destination.*

ART. 82.

Si le navire est arrêté au départ, pendant la route ou au lieu de sa décharge, par le fait de l'affréteur, les frais de retardement sont dus par l'affréteur. — Si, ayant été frété pour l'aller et le retour, le navire fait son retour sans chargement ou avec un chargement incomplet, le fret entier est dû au capitaine, ainsi que l'intérêt du retardement.

Code de commerce de 1807. Art. 294. — (Comme l'article 82 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 9. Tit. III. Liv. III. — Si le navire est arrêté pendant sa route, ou au lieu de sa décharge, par le fait du marchand affréteur, ou si le vaisseau, ayant été affrété allant et venant, il est contraint de faire son retour lège, l'intérêt du retardement et le fret entier seront dus au maistre.

SOMMAIRE.

355° — L'affréteur est responsable du retard causé par son fait.
356° — L'affrètement pour l'aller et le retour est indivisible.

355. — L'article 82 contient deux dispositions distinctes ; la première est une application du principe d'après lequel tout dommage doit être réparé par l'auteur du préjudice. Elle suppose que le navire est arrêté, avant, pendant ou après le voyage, à raison d'un fait de l'affréteur, c'est-à-dire qu'il ne peut quitter le port de charge, un port de relâche ou le port de reste, au moment où, d'après le contrat, il devrait le faire. Les causes d'arrêt sont multiples; quelle que soit la cause du retard, l'affréteur doit réparer le préjudice que ce retard fautif occasionne au fréteur; l'article 82 ne se restreint pas à l'arrêt par ordre de la puissance publique, il s'applique, ainsi que l'indiquent le texte de l'article 83 et le titre même du paragraphe sous lequel ces deux articles sont rangés, à tout *retard* imputable à l'affréteur.

Il était inutile d'énoncer cette application d'un principe général; le texte a cependant l'avantage de constater que les indemnités de retard sont, avant tout, une dette de l'affréteur (C. Bruxelles, 19 avril 1864; Pas. 65. 2. 49).

Les conséquences du retard au départ et à l'arrivée sont réglées à forfait, sous le nom de surestaries (V. nº 301).

Le vice propre du chargement peut rendre une relâche nécessaire ; l'affréteur doit, en ce cas, indemniser le fréteur du préjudice qui en résulte pour lui.

Le retard que subit le navire au port d'ordres est un retard en cours de voyage; il peut être imputable à l'affréteur. Celui-ci doit, par lui-même ou par son correspondant, surveiller l'arrivée du navire au port d'ordres pour lui faire parvenir ses ordres en temps utile (Pand. f. vº affrètement, nº 694).

Toutes les règles relatives à l'imputabilité trouvent ici leur application : la faute commune du fréteur et de l'affréteur met obstacle au recours de l'un contre l'autre; les sous-affréteurs ou chargeurs en cueillette ont, contre l'affréteur cause du retard ou de l'arrêt, les mêmes droits que le fréteur. Ils ont ces mêmes droits contre leurs co-chargeurs, auteurs de l'arrêt.

356. — La seconde disposition de l'article 82 déclare inapplicable aux voyages de retour le paragraphe de l'article 75 qui permet à l'affréteur de rompre le voyage avant le départ en payant la moitié du fret. L'affrètement pour l'aller et le retour constitue un tout indivisible; l'affréteur doit le fret entier du double voyage dans tous les cas où, en cas de voyage simple, il devrait le fret entier du voyage simple. Nous rencontrerons, à l'article 91, une exception à cette règle. Le second paragraphe de l'article 82 ne s'occupe que de l'affréteur d'un navire entier.

Si le capitaine trouve un chargement de retour ou parvient à compléter son chargement de retour, le fret qu'il se procure ainsi vient en déduction de celui que doit payer l'affréteur; l'article 72 reçoit ici son application (Bédarride, nº 764; Desjardins, nº 845). Il faut déduire aussi du fret les frais épargnés par le fréteur si, faute de chargement de retour, le capitaine est dispensé de retourner au port de départ (Desjardins, nº 824; Valroger, nº 811).

Les règles tracées pour les voyages d'aller et de retour s'appliquent à tout voyage complexe, toute navigation d'*intercourse*, c'est-

à-dire à tout affrètement global pour une série de traversées (Valroger, n° 812).

Les mots : *intérêt du retardement*, empruntés à l'Ordonnance, et que nous trouvons au second paragraphe de l'article, expriment la même pensée que les mots : *frais du retardement*, que nous rencontrons au premier (Desjardins, n° 845; Valroger, n° 814).

ART. 83.

Le capitaine est tenu des dommages-intérêts envers l'affréteur si, par son fait, le navire a été arrêté ou retardé au départ, pendant sa route ou au lieu de sa décharge.

Code de commerce de 1807. Art. 295. — Le capitaine est tenu des dommages-intérêts envers l'affréteur si, par son fait, le navire a été arrêté ou retardé au départ, pendant sa route ou au lieu de sa décharge. — Ces dommages-intérêts sont réglés par des experts.

Ordonnance de 1681. Art. 10. Tit. III. Liv. III. — Le maistre sera aussi tenu des dommages et intérêts de l'affréteur, au dire des gens à ce connaissans, si par son fait le vaisseau était arrêté ou retardé au lieu de sa décharge, ou pendant sa route.

SOMMAIRE.

357° — Le fréteur est responsable du retard causé par son fait.
358° — Retard au départ; en cours de voyage; au port de décharge.
359° — Evaluation du dommage.

357. — L'article 83 est la contre-partie de l'article 82; le fréteur est responsable envers l'affréteur des conséquences de l'arrêt ou du retard causé par son fait, quel que soit le moment où ce retard préjudiciable se produit, au départ, en cours de voyage ou au port de décharge. L'article ne parle que du fait et de la responsabilité du capitaine; c'est du capitaine *ès qualité* qu'il s'agit, c'est-à-dire du représentant légal du fréteur; en vertu des principes généraux du droit, le fréteur est tenu de réparer le dommage qui lui est imputable; l'article 83, comme l'article 82, se borne à faire une application de ces principes. Rappelons ici (V. n° 297) que l'affrè-

teur principal a, vis-à-vis des sous-affréteurs, la responsabilité qu'incombe au fréteur vis-à-vis de l'affréteur principal (Cas. f. 16 mars 1885; D. 86. 1. 36).

358. — Le capitaine doit mettre à la voile dès que le chargement est achevé (V. nº 114); il ne peut, si le navire est chargé, prolonger son séjour au port de charge jusqu'à l'expiration des jours de planche; c'est à l'affréteur et dans son seul intérêt que les jours de planche sont accordés; le fréteur ne peut s'en prévaloir (Valroger, nºs 704 et 816).

Le capitaine ne peut faire d'autres escales que celles autorisées par le contrat ou l'usage (art. 1135 C. civ.).

Il importe peu que l'escale non autorisée soit une relâche forcée quand cette relâche est rendue nécessaire par une faute imputable au fréteur ou à ses préposés. La relâche forcée ne lui fût-elle pas imputable, le fréteur est responsable des conséquences de la prolongation de cette relâche si le capitaine n'a pas fait diligence à l'effet d'en réduire le plus possible la durée (Valroger, nº 817).

Le retard au lieu de la décharge se rencontre lorsque le capitaine tarde à remplir les formalités requises pour pouvoir commencer le déchargement ou n'y emploie pas un personnel suffisant (Desjardins, nº 805; Valroger, nº 818).

359. — Le Code de 1807 prescrit l'évaluation par experts du dommage causé à l'affréteur par le retard du capitaine. Ce n'est pas là une prescription impérative, c'est l'indication du mode suivi dans la plupart des cas, *id quod plerumque fit* (Lyon-Caen et Renault, nº 1895; Desjardins, nº 803). La loi de 1879 laisse au juge le libre choix entre les divers modes de preuve (N. B. nº 1019).

Le contrat peut régler ces dommages à forfait, comme il le fait d'ordinaire pour ceux résultant du retard de l'affréteur (art. 1226 C. civ.); il ne reste alors qu'un point à examiner: la clause pénale est-elle, dans l'intention des parties, applicable à l'inexécution partielle (art. 1231, C. civ.) de l'obligation du capitaine?

Le dommage comprend à la fois le gain dont l'affréteur est privé et la perte qu'il éprouve, les avaries que le retard occasionne et la baisse que subit la marchandise dans l'intervalle du jour où elle eût dû arriver et de celui où elle arrive à destination (C. Aix, 25 juillet 1868; Pand. f. vº affrètement, nº 529; — Bédarride, nº 765; Desjardins, nº 803).

Il n'est dû de dommages-intérêts pour inexécution d'obligations contractuelles que lorsque le débiteur est en demeure de les remplir (art. 1146 C. civ.). La mise en demeure peut résulter de la seule échéance du terme (art. 1139 C. civ.); mais cette rigueur est contraire aux usages du commerce maritime (Valroger nº 816).

ART. 84.

S'il existe une force majeure qui n'empêche que pour un temps la sortie du navire, les conventions subsistent et il n'y a pas lieu à dommages-intérêts à raison du retard.

ART. 85.

Si le vaisseau est arrêté par une force majeure dans le cours de son voyage, il n'est dû aucun fret pour le temps de sa détention, si le navire est affrété pour un prix fixé par période de temps, ni augmentation de fret, s'il est loué au voyage. — La nourriture et les loyers de l'équipage pendant la détention du navire sont réputés avaries.

Code de commerce de 1807. Art. 277. — S'il existe une force majeure qui n'empêche que pour un temps la sortie du navire, les conventions subsistent, et il n'y a pas lieu à dommages-intérêts à raison du retard. — Elles subsistent également, et il n'y a lieu à aucune augmentation de fret, si la force majeure arrive pendant le voyage. — Art. 300. — Si le vaisseau est arrêté dans le cours de son voyage par l'ordre d'une puissance, il n'est dû aucun fret pour le temps de sa détention, si le navire est affrété au mois; ni augmentation de fret, s'il est loué au voyage. — La nourriture et les loyers de l'équipage pendant la détention du navire sont réputés avaries.

Ordonnance de 1681. Art. 8. Tit. I. Liv. III. — Si les ports sont seulement fermés, ou les vaisseaux arrêtés pour un temps, par force majeure, la charte-partie subsistera aussi en son entier, et le maître et le marchand seront réciproquement tenus d'attendre l'ouverture des ports et la liberté des vaisseaux, sans dommages et intérêts de part ni d'autre. — Art. 16. Tit. III. Liv. III. — Si le vaisseau était arrêté par ordre souverain, dans le cours de son voyage, il ne sera dû ni fret pour le temps de sa détention, s'il est affrété au mois, ni augmen-

tation de fret, s'il est loué au voyage : mais la nourriture et les loyers des matelots pendant le temps de la détention, seront réputés avarie.

SOMMAIRE.

360. — Après les retards imputables aux parties, il fallait régler ceux provenant de force majeure; ces retards se produisent, soit au port de départ, soit dans les ports de relâche ; on a vu déjà qu'au port de reste le délai de starie est interrompu quand une force majeure empêche de décharger le navire (V. p. 329). Les amendements proposés par le gouvernement en 1875 avaient, dans un but de simplification, rapproché les articles 276, 277, 299 et 300 du Code de 1807 (N. B. n° 1016) ; la Commission de la Chambre se contenta de réunir les articles 277 et 300, rejetant les conséquences des interdictions de commerce parmi les cas où le chargement n'arrive pas à destination. Citons son rapport :

L'article 277, alinéa 1er, du Code actuel prévoit le cas où une force majeure met un obstacle momentané à la sortie d'un navire : il ne demande aucune modification.

L'alinéa 2 se préoccupe d'une force majeure survenant au cours du voyage. L'article 300 prévoit une application spéciale de la règle décrétée à ce sujet. En rapprochant les articles 277 et 300, on peut réduire le premier à un seul alinéa, à condition de rédiger le second article d'une manière plus générale. C'est ce que nous proposons. (N. B. n° 1167.)

L'Exposé des motifs de 1875 donne les raisons des modifications apportées à l'article 300 du Code :

Nous proposons de substituer dans l'art. 6 (300 C. com.) les mots : *par une force majeure* aux mots : *par l'ordre d'une puissance*. Le Code a voulu, dans l'article 277, 1° et 2°, et dans l'article 300, prévoir des obstacles de même nature. Il convient donc de les désigner par le même nom (Bédarride, nos 668. 789).

A temps, au lieu de : *au mois*. Conséquence d'une modification antérieure. (N. B. n° 1016.)

361. — Le départ du navire est retardé par une cause indépendante du fréteur et de l'affréteur ; l'un et l'autre doivent subir les conséquences de ces obstacles temporaires provenant de force majeure (art. 1148 C. civ.); l'exécution du contrat d'affrètement

est forcément différée, sans qu'aucune des parties soit déliée de ses obligations.

Rien n'est éternel en ce monde ; il faut entendre par obstacle temporaire celui dont la durée est d'avance limitée, par opposition à celui dont la durée est inconnue.

Un empêchement temporaire suffit pour résilier la convention lorsque le but que se sont proposé les parties est tel que le retard empêche de l'atteindre (V. n° 320) : la nature périssable du chargement, la nécessité de devancer la fermeture de la navigation par les glaces peuvent être considérés comme impliquant l'intention de subordonner le contrat au départ en temps utile. L'intention réelle des parties l'emporte alors sur l'intention présumée, exprimée par le texte de la loi (Lyon-Caen et Renault, n° 1895; Valroger, n° 716). Une prolongation excessive de l'obstacle temporaire peut aussi justifier la résolution du contrat.

362. — Le Code contient deux dispositions relatives à l'arrêt du navire en cours de voyage : l'article 277, § 2, règle les conséquences de l'arrêt temporaire, quelle qu'en soit la cause, pourvu que ce soit une force majeure ; l'article 300 détermine les conséquences de l'arrêt par ordre d'une puissance, quelle que soit sa durée. La solution est la même dans les deux cas : la convention d'affrètement est maintenue, aucun fret n'est dû pour le temps de la détention. La loi de 1879 a fondu les deux dispositions du Code en une seule.

Nous avons vu, en commentant les articles 48 et 50, que les marins engagés au voyage n'ont droit, en cas d'arrêt, à aucune augmentation de gages, tandis que les marins engagés au mois reçoivent, pendant l'arrêt, la moitié de leurs gages. Le dernier paragraphe de l'article 85 de la loi de 1879 et de l'article 300 du Code est ainsi conçu : « La nourriture et les loyers de l'équipage pendant la détention sont réputés avaries. » Qu'est-ce à dire ? Il est évident que ces dépenses extraordinaires sont des avaries (art. 99); ce qu'il eût été utile de préciser c'est le caractère de ces avaries.

Les commentateurs du Code admettent qu'il s'agit d'avaries communes, mais ils combinent l'article 300 avec les articles 400, n° 4 et 403, n° 6 pour restreindre la disposition de l'article 300 aux contrats d'affrètement qui fixent le loyer du navire par période de

temps (Valroger, n° 864). M. Desjardins (n° 833) observe avec Valin que, d'après la rigueur du droit, le fret fixé par période de temps devrait courir pendant la durée de l'arrêt ; l'équité dicte une solution contraire, tempérée par l'obligation pour l'affréteur de contribuer aux loyers et à la nourriture de l'équipage pendant la détention.

La loi de 1879 (art. 103) n'a pas maintenu la distinction établie par les articles 400 et 403 du Code entre l'affrètement au voyage et l'affrètement au mois.

Les amendements de 1875 proposaient d'ajouter le mot " communes " à la fin de l'article 85. Leur Exposé des motifs justifiait cette proposition :

Addition du mot : *communes* au § 2 de l'art. 6 (300 C. com.). Le Code (art. 400 et 403) ne range la nourriture et les loyers de l'équipage pendant la détention au nombre des avaries communes que si le navire est affrété au mois. Déjà, lors de la rédaction du Code, des tribunaux, suivant l'opinion de Valin, avaient demandé que l'avarie fût déclarée commune dans tous les cas. Il faut reconnaître, en effet, que, si l'affrètement au voyage présente un caractère aléatoire, les parties n'ont pas dû prévoir, outre les fortunes de mer, les chances naissant de faits de guerre, les maladies contagieuses etc... qui viennent suspendre le cours du voyage (V. cep. Bédarride, n° 570. Dalloz, n° 992). (N. B. n° 1016.)

L'article fut ainsi voté par la Chambre (N. B. n° 1322), mais la Commission proposa de revenir sur ce vote. Le rapport, présenté en son nom, développe les motifs de cette proposition :

L'addition du mot *communes*, qui est en contradiction avec tous les développements donnés pour expliquer l'article 35, est une erreur évidente (Voy. rapport. Docum., n° 237 de la session 1874-1875, p. 56 à 59).

Nous croyons qu'il faut supprimer le mot *communes*. Quelles seront les conséquences pratiques de ce système ? Quel que soit le mode d'affrètement, l'armateur ne perçoit aucun fret pour le temps de la détention ; le matelot engagé au mois reçoit moitié de ses gages, même pendant la détention ; il ne reçoit rien pour ce même temps s'il est loué au voyage.

Lors donc qu'il s'agit de matelots loués au voyage, rien n'est changé au système du code (Cpr. art. 254 du code et 41, titre II du projet). Pas de dépenses supplémentaires pour l'armement ; pas de discussions possibles sur le point de savoir si le règlement aura lieu à titre d'avaries communes ou autrement, puisqu'il n'y a rien à régler.

Quand les matelots sont loués au mois, ils touchent pendant la détention moitié de leurs gages. Cette dépense ne peut être considérée comme faite volontairement pour le bien et le salut commun. C'est une perte pour l'armement, mais une perte qui est de l'essence des risques incombant à l'opération ; le chargement perd, de son côté, les chances d'une réalisation opportune et l'inté-

rêt des capitaux qu'il représente; les engagés à titres divers dans l'affrètement souffrent tous un dommage fortuit; pourquoi ce dommage prendrait-il le caractère d'avarie commune? On ne le voit pas. Il est vrai que les chargeurs profitent, dans certaine mesure, de la garde et des soins que les matelots donnent pendant la détention au navire et au chargement. En supposant que cela donne lieu à une dépense à bonifier et à répartir entre ceux qui en ont profité, elle devrait être considérée comme une avance faite dans l'intérêt du chargement et ne prendrait pas pour cela le caractère d'avarie commune; le payement proportionnel se ferait alors en vertu du principe général, dont on trouve des exemples d'application notamment dans les articles 1375, 1947 et 1999 du Code civil.

Nous maintenons donc la théorie de notre premier rapport et retranchons le mot *communes*, à la fin de l'article 19. (N. B., n° 1392.)

La Chambre revint sur son premier vote et, sans débat, supprima le mot *communes* (N. B. n° 1424). Les loyers et nourriture de l'équipage pendant la détention sont donc des avaries particulières.

363. — Les articles 84 et 85 expriment l'intention présumée des parties; la loi suppose qu'elles veulent régler de la façon que ces articles déterminent, les conséquences des cas de force majeure qui suspendent ou interrompent temporairement le voyage. L'intention exprimée l'emporte sur l'intention présumée; il appartient aux parties de déroger au règlement d'intérêts organisé par ces deux articles (Anvers, 28 mai 1887; J. A. 87. 1. 357).

ART. 86.

Le chargeur peut, pendant l'arrêt du navire, faire décharger ses marchandises à ses frais, à condition de les recharger ou d'indemniser le capitaine.

Code de commerce de 1807. Art. 278. — (Comme l'article 86 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 9. Tit. I. Liv. III. — Pourra néanmoins le marchand, pendant le temps de la fermeture des ports ou de l'arrêt, faire décharger sa marchandises à ses frais, à condition de la recharger ou d'indemniser le maistre.

SOMMAIRE.

364. — Le chargeur peut, pendant l'arrêt, faire décharger ses marchandises, à ses frais. Il était utile que la loi le dît, car, en l'absence d'un texte exprès, le capitaine eût pu s'opposer au déchargement de ce qui forme la garantie légale du fret à faire (art. 80).

Au port de décharge le capitaine, non encore payé du fret, peut demander le dépôt du chargement en mains tierces (art. 79). Pourrait-il exiger cette même garantie ou toute autre, une caution, par exemple, lorsque l'affréteur use du droit que l'article 86 lui accorde? Cette exigence serait dépourvue de base légale; il faudrait, pour qu'il en fût autrement, un texte formel, tel que l'article 619 du Code brésilien et l'article 552 du Code italien (Desjardins, n° 807; Valroger, n° 718).

365. — Il ne suffit pas que le chargeur supporte les frais du déchargement, il doit supporter, de plus, tous les dommages que cette opération peut occasionner, soit au fréteur, soit aux autres chargeurs, s'il y en a. L'enlèvement préalable des marchandises de ces derniers peut être indispensable pour qu'il puisse retirer les siennes; cet enlèvement et la remise en place s'effectue aux frais et risques de celui qui exige le déchargement (Valroger, n° 720).

Si le rechargement empêche le navire de partir aussitôt qu'il l'eût pu en l'absence de déchargement, le chargeur qui a déchargé doit indemniser le fréteur des jours perdus, considérés comme jours de surestarie (Bédarride, n° 670); mais le fréteur doit le prévenir de la levée de l'obstacle qui retenait le navire (Desjardins, n° 807).

366. — Le chargeur peut ne pas recharger; il doit alors indemniser le capitaine. Quelle sera l'indemnité due au capitaine: le fret entier, accordé par l'article 89 quand le chargeur retire ses marchandises pendant le voyage, ou le demi-fret dû par l'affréteur qui rompt le voyage avant d'avoir rien chargé (art. 75)? Valin n'accordait que le demi-fret; c'est aussi l'avis de M. Desjardins

(n° 807). MM. Bédarride (n° 671), de Valroger (n° 721), Lyon-Caen et Renault (n° 1895) estiment que le capitaine a droit au fret entier; c'est aussi notre sentiment : la disposition de l'article 75 (288 du Code) est, de sa nature, exceptionnelle, elle ne peut être étendue par analogie. On applique les règles du retrait définitif (art. 89) quand le retrait, provisoire à l'origine, se transforme en retrait définitif.

Si le capitaine trouve à remplacer par d'autres marchandises les marchandises non rechargées, le fret des marchandises prises au port d'arrêt est déduit du fret dû pour les marchandises non rechargées (V. n° 325); le fréteur ne peut s'enrichir aux dépens de l'affréteur. Seul le demi-fret est un forfait, seul il met obstacle à ce que l'affréteur demande compte au capitaine du parti qu'il tire de l'emplacement non utilisé par l'affréteur.

Par les mêmes motifs les frais de déchargement, que le capitaine eût dû supporter à destination et que l'affréteur a payés dans le port d'arrêt, sont déduits du fret.

Un arrêt rendu, le 8 janvier 1878, par la Cour de Rouen et cité par M. Desjardins (n° 811) reconnaît à l'affréteur le droit de décharger sa marchandise aux ports d'escale ou de les faire suivre, à son choix, jusqu'au lieu de destination du navire, lorsqu'il a été convenu que les marchandises seront délivrées au port de décharge *ainsi qu'il sera ordonné*. Néanmoins, quand le déchargement a pour conséquence l'obligation de désarrimer une partie de la cargaison, obligation dont le capitaine eût pu s'affranchir si la destination effective lui eût été indiquée lors du chargement, les frais de désarrimage et de réarrimage incombent à l'affréteur. Le même motif d'équité amène M. Desjardins (eod.) à décider que, si l'affréteur a la faculté, tant que le navire n'a pas quitté le port d'ordres, de modifier les instructions données au capitaine au sujet du port de destination (C. Bruxelles, 14 août 1880; Pas. 81. 2. 290), c'est à la condition de rembourser au fréteur les frais qu'il a pu faire en vue de la première destination indiquée.

---

§ 3. — *Du cas où le chargement n'arrive pas à destination.*

ART. 87.

Si le navire est chargé à cueillette, soit au quintal, au tonneau ou à forfait, le chargeur peut retirer ses marchandises avant le départ du navire, en payant le demi-fret. — Il supportera les frais de charge, ainsi que ceux de décharge et de rechargement des autres marchandises qu'il faudrait déplacer et ceux du retardement.

Code de commerce de 1807. Art. 291. — (Comme l'article 87 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 6. T. III. L. III. — Si le vaisseau est chargé à cueillette, ou au quintal ou au tonneau, le marchand qui voudra retirer ses marchandises avant le départ du vaisseau, pourra les faire décharger à ses frais en payant la moitié du fret.

SOMMAIRE.

367° — Droit de résiliation spécial au chargeur à cueillette.
368° — Obligations qui en dérivent.
369° — Fixation de la date du départ.

367. — Nous avons indiqué (V. n° 307) ce qu'est le chargement à cueillette. Cet affrètement au détail peut se conclure en déterminant le fret d'après le poids (quintal) ou la mesure (tonneau); il peut aussi être réglé à forfait, c'est-à-dire à raison d'un fret fixe pour un lot déterminé de marchandises sans égard à leur poids ni à leur volume (Desjardins, n° 758).

Les obligations du chargeur à cueillette sont, en général, les mêmes que celles de l'affréteur du navire entier ou d'une partie déterminée du navire; une exception est faite, en sa faveur, aux règles tracées par l'article 75.

Le chargeur à cueillette peut, moyennant de payer la moitié du fret, rompre le voyage, même lorsque le chargement est effectué. Cette faculté est la contre-partie du droit, reconnu au capitaine qui charge en cueillette, de rompre le voyage s'il ne trouve pas à compléter son chargement; le droit du chargeur de retirer la marchandise chargée et le droit du capitaine de la décharger, s'il ne

trouve pas aliment suffisant, sont corrélatifs (Lyon-Caen et Renault, nº 1921).

Le droit du chargeur de retirer ses marchandises moyennant de ne payer que demi fret ne peut être exercé pour partie (V. nº 328); la loi lui donne la faculté de résilier le contrat, elle ne lui donne pas celui de le modifier (Bédarride, nº 752; Desjardins, nº 822; Valroger, nº 799).

Si absolu que soit un droit, on n'en peut user à contre-temps (art. 1869 C. civ.). Le chargeur ne serait plus admis à retirer sa marchandise si le navire, déjà expédié en douane, était prêt à mettre à la voile (C. Paris, 27 novembre 1847; D. 48. 2. 90. — Valroger, nº 795. — *Contra.* Bédarride, nº 753; Desjardins, nº 822).

368. — Le chargeur à cueillette qui retire sa marchandise doit payer, outre le demi-fret, tous les frais résultant du retrait : les frais de charge et de décharge de sa propre marchandise, les frais de déchargement et de rechargement des marchandises superposées aux siennes, et, si le retrait retarde le départ du navire, les frais résultant de ce retard (V. nº 365).

Il ne doit pas seulement supporter les frais du déchargement et du rechargement des marchandises appartenant à des tiers; les avaries que ces opérations peuvent occasionner sont aussi à sa charge; en un mot il doit subir toutes les conséquences préjudiciables de son changement de résolution.

Le chargeur ne bénéficie pas du fret des marchandises par lesquelles le capitaine remplace les siennes; le demi-fret est une indemnité fixée à forfait (V. nº 366 — Valroger, nº 795; Desjardins, nº 823; Lyon-Caen et Renault, nº 1922).

369. — D'ordinaire la date du départ des navires qui chargent à cueillette est annoncée, au moins approximativement. Quand il n'en est pas ainsi, les chargeurs peuvent s'adresser à la justice pour obtenir qu'il soit fixé une limite raisonnable. Faute de départ à la date ainsi fixée, les chargeurs sont en droit de faire prononcer la résiliation du contrat d'affrètement; dans ce cas ils n'ont pas à payer le demi fret; le fréteur à cueillette, au contraire, doit alors supporter les frais de la charge et de la décharge, comme il la supporte lorsqu'il use de son droit de rompre le contrat. Il y a, de sa part, rupture tacite.

ART. 88.

Le capitaine peut faire mettre à terre, dans le lieu du chargement, les marchandises trouvées dans son navire, si elles ne lui ont pas été déclarées, ou en prendre le fret au plus haut prix qui sera payé dans le même lieu pour les marchandises de même nature.

Code de commerce de 1807. Art. 292. — (Comme l'article 86 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 7. Tit. III. Liv. III. — Le maître pourra aussi décharger à terre les marchandises trouvées dans son vaisseau, qui ne lui auront pas été déclarées ; ou en prendre le fret, au plus haut prix qui sera payé pour marchandises de pareille qualité.

SOMMAIRE.

370° — Chargement clandestin découvert avant le départ.
371° — Après le départ.

370. — L'article 88 s'occupe des marchandises mises clandestinement à bord, à l'insu du capitaine ; il suppose la fraude découverte avant le départ. Dans ce cas, le capitaine *ès qualité,* c'est-à-dire le fréteur, peut, à son choix, faire décharger ces marchandises, aux frais de leurs propriétaires, ou les garder à bord au plus haut fret payé pour des marchandises de même espèce.

Lorsque le navire est affrété en bloc (art. 72), l'affréteur en bloc a les droits qui, normalement, appartiennent au propriétaire du navire ; c'est l'affréteur, dans ce cas, qui donne ou refuse son consentement, c'est lui qui, éventuellement, touche le plus haut fret. Le capitaine agit dans l'intérêt de celui qui a la jouissance du navire et d'après ses instructions.

371. — La loi ne détermine pas les droits du capitaine qui, en cours de voyage, découvre le chargement clandestin. Le capitaine peut incontestablement réclamer, à destination, le plus haut fret payé pour des marchandises similaires; peut-il débarquer le chargement clandestin au premier port de relâche ? Non, en thèse générale (Bédarride, n° 758 ; Desjardins, n° 826). Valin l'y autorise quand le chargement clandestin est de nature à faire courir des dangers

au navire ou à la cargaison : ce surcroît de chargement peut, en effet, surcharger le navire, l'exposer à la confiscation, à des risques d'incendie; il peut enfin endommager le chargement. Dans ces divers cas le déchargement est pour le capitaine plus qu'un droit; c'est un devoir. Il est même autorisé à jeter à la mer les marchandises qui mettent son navire en péril.

La crainte de voir les marchandises chargées clandestinement faire, au port de décharge, concurrence aux marchandises chargées régulièrement, est-elle une raison suffisante pour les débarquer en un port d'escale? Il n'en est évidemment point ainsi lorsque le navire est affrété en cueillette; les chargeurs n'ont pas plus à se plaindre du chargement clandestin que si le capitaine l'avait découvert avant le départ et l'avait toléré. Un capitaine ne prend pas, envers des chargeurs en cueillette, l'obligation de ne recevoir à bord aucune marchandise concurrente.

Pothier (Louage marit. n° 12) enseigne et la plupart des commentateurs admettent (Bédarride, n° 760; Desjardins, n° 826; Lyon-Caen et Renault, n° 1852; Valroger, n° 801) que le capitaine peut — M. Bédarride va jusqu'à dire qu'il doit — décharger le chargement clandestin dans un port de relâche lorsque le navire est l'objet d'un affrètement total et que le chargement clandestin peut faire concurrence à l'affréteur total, au port de destination.

Le capitaine n'est lié envers le chargeur clandestin par aucune obligation contractuelle; il est son gérant d'affaires nécessaire, il doit sauvegarder ses intérêts, s'il le peut sans porter préjudice à d'autres. Notons qu'il s'agit d'une marchandise sans connaissement, dont le réclamateur devra subir les exceptions qui peuvent être opposées au chargeur lui-même; le capitaine ne délivrera pas la marchandise au réclamateur sans l'assentiment de l'affréteur en bloc, ou plutôt il la délivrera au représentant de cet affréteur, son seul co-contractant; l'affréteur ou son représentant, nanti de la marchandise, débattra ses intérêts avec le réclamateur du chargement clandestin; il opposera une action en payement du fret et en dommages-intérêts à la revendication du réclamateur.

L'article 88 ne reproduit pas, il est vrai, la finale de l'article 66 : " sans préjudice à de plus amples dommages et intérêts, s'il y a lieu ", mais, pas plus ici qu'à l'article 72 (V. n° 314), cette omission n'exclut la réparation complète du dommage causé à l'affréteur total, si ce dommage dépasse le montant du fret. L'article 88 est

rédigé en prévision du cas normal, un chargement clandestin opéré au préjudice du propriétaire du navire; dans ce cas le préjudice est complètement réparé par le payement du fret; il en peut être autrement lorsque le chargement est fait en fraude des droits d'un affréteur total.

ART. 89.

Le chargeur qui retire ses marchandises pendant le voyage est tenu de payer le fret en entier et tous les frais de déplacement occasionnés par le déchargement ; si les marchandises sont retirées pour cause des faits ou des fautes du capitaine, celui-ci est responsable de tous les frais.

Code de commerce de 1807. Art. 293. — (Comme l'article 89 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 8. Tit. III. Liv. III. Le marchand qui retirera ses marchandises pendant le voyage, ne laissera pas d'en payer le fret entier, pourvu qu'il ne les retire point par le fait du maistre.

SOMMAIRE.

372° — Obligations du chargeur qui retire ses marchandises.
373° — La cause du retrait est indifférente.
374° — A moins qu'elle ne soit imputable au fréteur.

372. — L'article 89 prévoit le cas où, en cours de voyage, les marchandises sont définitivement retirées du navire par l'affréteur; l'article 86 règle le retrait provisoire. L'un comme l'autre est l'exercice d'un droit; le capitaine ne peut y mettre obstacle; les autres chargeurs, s'il en existe, ne le peuvent pas davantage; mais le chargeur qui use de ce droit ne peut le faire qu'à la condition de ne pas léser le droit d'autrui. Il doit indemniser tous ceux auxquels le retrait porte préjudice: le fréteur et, le cas échéant, les autres chargeurs.

La loi impose expressément au chargeur qui use de ce droit l'obligation de payer le fret en entier et de supporter tous les frais du déplacement des marchandises appartenant à des tiers que nécessite le déchargement de ses propres marchandises. Là ne

s'arrêtent pas ses obligations; il doit réparer toutes les conséquences préjudiciables du déchargement prématuré (V. n° 368).

Les frais de déchargement incombent de droit au fréteur; ils sont une charge du fret; touchant le fret entier, le capitaine ne peut réclamer, en outre, les frais de déchargement de la marchandise retirée; cependant, si le déchargement au port d'escale est plus onéreux qu'au port de destination, le chargeur doit lui bonifier la différence.

Le fret entier est dû parce qu'il n'a pas dépendu du fréteur que le chargeur n'obtînt la jouissance de la chose louée et les soins de l'équipage pendant toute la durée du voyage convenu (Desjardins, n° 844). Le fréteur ne peut être lésé par le retrait; il ne serait pas juste qu'il en profitât. Le fret des marchandises mises à bord, en remplacement des marchandises retirées et redevables du fret entier, doit être déduit de ce fret; il n'y a point ici, comme pour le chargeur en cueillette (V. n° 367), une indemnité de résiliation, fixée à forfait; nous sommes en présence d'un chargeur qui exécute tous ses engagements et qui a droit à la jouissance de tout ou partie du navire jusqu'à destination; le fréteur ne doit pas s'enrichir à ses dépens en gagnant deux frets pour un voyage (Bédarride, n° 738; Desjardins, n° 823).

Le retrait définitif peut s'exercer pour le chargement entier ou pour une partie seulement. M. de Valroger (n° 805) reconnaît au chargeur qui retire une partie du chargement, le droit de remplacer les marchandises retirées par d'autres marchandises de même nature. Le chargeur ne peut, d'après nous, s'il ne s'est point réservé le droit de décharger et de remplacer ses marchandises, contraindre le capitaine à subir cette substitution; la loi lui donne la faculté de décharger, elle ne lui accorde pas celle de recharger. Quand le capitaine opère lui-même le remplacement de la marchandise retirée, l'équité commande de tenir compte au chargeur de ce nouveau fret; s'il ne recharge pas volontairement, l'affréteur ne peut l'obliger à le faire.

Le retrait de tout le chargement dans un port d'escale présente de l'analogie avec le déchargement complet dans un port de relâche forcée, hypothèse que règle le § 4 de l'article 24. Il n'est pas permis, dans le premier cas, de réduire le fret en proportion de l'avancement du voyage (Bravard et Demangeat, IV, p. 434); au moins faut-il déduire du fret tous les frais qu'épargne au

fréteur le raccourcissement de ce voyage. Lorsque tout le chargement est déchargé en un port d'escale, le capitaine peut continuer sa route jusqu'au port de destination, ou diriger vers un autre port son navire, devenu disponible. S'il continue sa route, l'affréteur bénéficie, le cas échéant, du nouveau fret, comme si le déchargement n'avait été que partiel; par contre, le fréteur peut réclamer à l'affréteur les frais de lestage rendus nécessaires par le déchargement prématuré. Le voyage est-il interrompu? L'affréteur reste étranger au nouveau voyage; le fret de ce nouveau voyage n'est pas retranché du fret du voyage interrompu, les frais économisés par suite de l'interruption en sont déduits.

L'article 89 n'établit pas un forfait, il indique les deux éléments principaux du compte à faire entre fréteur et affréteur. La marchandise déchargée peut être grevée d'une dette, à raison de soins qu'en a pris le capitaine, ou pour contribution à des avaries communes; le chargeur qui retire ses marchandises doit payer tous les frais qui les grèvent.

En cas de déchargement anticipé comme en cas de déchargement normal, le capitaine peut user des droits que l'article 79 lui confère. Il ne délivre la marchandise que contre remise de tous les exemplaires du connaissement s'il ne se trouve dans aucun des cas prévus par l'article 45 (V. n° 218; Lyon-Caen et Renault, n° 1906, note).

373. — En qualité de *negotiorum gestor* du chargeur, le capitaine peut décharger dans un port d'escale les marchandises qui se détériorent et sont menacées d'une perte complète (Anvers, 12 mai 1882; J. A. 82. 1. 156). Les obligations du chargeur ne diffèrent pas, en ce cas, de ce qu'elles sont lorsque les marchandises ont été retirées par son ordre (Valroger, n° 804). Il importe peu que la détérioration provienne du vice propre de la marchandise ou des fortunes de mer qui prolongent le voyage; le chargeur n'a pu entreprendre l'expédition sans en peser tous les risques (Bédarride, n° 755). Il connaît d'avance les conditions dans lesquelles il devra payer le fret, selon qu'il se trouvera dans l'éventualité prévue par l'article 24 ou dans celle que régit l'article 89 (Desjardins, n° 844).

Le commentaire de l'article 94 nous fournira l'occasion de rechercher si l'affréteur est tenu d'attendre indéfiniment la répa-

ration du navire quand la durée de ces travaux est de nature à entraîner la perte ou une détérioration notable du chargement (V. n° 391).

374. — Quelles obligations continuent à peser sur l'affréteur quand le chargement doit être retiré par le fait ou la faute du fréteur? Les articles 94, 95 et 97 les déterminent en ce qui concerne le fret. Indépendamment de la perte éventuelle du fret, le fréteur est responsable du préjudice causé au chargeur par le déchargement prématuré : les frais du déchargement et du rechargement, les avaries qui en résultent, le loyer du magasin où les marchandises sont déposées en attendant une occasion de les réexpédier à destination, tous les frais, en un mot, doivent être remboursés, toutes les pertes qui sont une conséquence directe et immédiate de la faute doivent être réparées par l'auteur de cette faute (V. n° 368).

Le fait est mis par l'article 89 sur la même ligne que la faute parce que l'intérêt bien entendu du navire peut commander au capitaine d'interrompre le voyage; si louable que soit le mobile qui le guide, il suffit que l'interruption soit préjudiciable au chargeur pour que celui-ci ait le droit d'être indemnisé; l'intérêt du chargeur ne peut être sacrifié à celui du fréteur qui s'est engagé à transporter le chargement en un lieu déterminé.

ART. 90.

Si, avant le départ du navire, il y a interdiction de commerce avec le pays pour lequel il est destiné, les conventions sont résolues sans dommages-intérêts, de part ni d'autre. — Le chargeur est tenu des frais de la charge et de la décharge de ses marchandises.

Code de commerce de 1807. Art. 276. — (Comme l'article (90 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 7. Tit. I. Liv. III. — Si toutefois, avant le départ du vaisseau, il arrive interdiction de commerce par guerre, représailles ou autrement avec le pays pour lequel il était destiné, la charte-partie sera résolue sans dommages et intérêts de part ni d'autre, et le marchand paiera les frais de la charge et décharge de ses marchandises; mais si c'est avec d'autres pays, la charte-partie subsistera en son entier.

SOMMAIRE.

375. — Lorsqu'une force majeure empêche l'exécution d'un contrat, celui-ci est résilié sans dommages-intérêts (art. 1148 C. civ.; Laurent XVI. n° 270. — Cas. f. 3 mars 1847 ; D. 48. 1. 78). L'article 90 applique cette règle au cas où, avant le départ du navire, survient une interdiction de commercer (V. n° 231).

La disposition spéciale à l'interdiction de commerce semble, au premier abord, avoir pour but d'apporter une exception à la règle de l'article 84 ; d'après cette règle, en effet, la force majeure qui met obstacle au départ du navire, n'est point une cause de résiliation quand elle est temporaire. Un arrêt, rendu le 28 février 1866 (Pas. 66. 2. 97) par la Cour d'appel de Bruxelles, a nettement marqué la différence entre les situations régies par les articles 276 et 277 du Code de 1807, remplacés par les articles 84 et 90 de la loi de 1879 : " En comparant l'article 276 à l'article qui le suit on voit que le législateur a voulu régler, dans le premier, le cas de force majeure ou d'interdiction de commerce pour un temps *illimité*, et dans le second, le cas de force majeure pour un temps restreint, *qu'on peut déterminer d'avance*, au moins approximativement. "

Toute interdiction de commerce est temporaire, dans le sens rigoureux du mot; la distinction ne doit donc pas s'établir selon que l'interdiction aura ou n'aura pas de terme, mais selon que ce terme peut être prévu au moment fixé pour le départ du navire, ou ne peut l'être (V. n° 361 ; Desjardins nos 789 et 806 ; Valroger n° 715).

L'interdiction de commerce n'est pas toujours un ordre du prince, c'est-à-dire de l'autorité qui gouverne le port de destination ; ces termes comprennent tout fait qui en empêche l'accès, notamment le blocus de ce port par une puissance ennemie (C. Bruxelles, 28 février 1866, *supra)*, ou le fait de le rendre inaccessible au moyen de torpilles ; notons que, depuis la déclaration du 15 avril 1856 " les blocus ne sont obligatoires qu'autant qu'ils sont effectifs. "

L'Ordonnance fait suivre l'énoncé du principe de quelques applications : " s'il arrive interdiction de commerce par guerre, représailles ou autrement. " Le Code et la loi de 1879 se sont con-

tentés de reproduire le principe, sans modifier la signification qu'il avait sous l'Ordonnance. Il suffit, pour résilier le contrat, que la guerre éclate avant le départ du navire (Anvers, 1 août 1870; J. A. 71. 1. 7), mais l'imminence d'une guerre n'équivaut pas à une guerre déclarée (Anvers, 3 mars 1879; J. A. 79. 1. 238).

L'article 90 parle d'interdiction de commerce avec " le pays " pour lequel le navire est destiné, tandis que l'article 49 s'occupe de l'interdiction avec " le lieu " de la destination du navire. Ces deux dispositions ont le même sens; c'est exclusivement du port de destination qu'il faut se préoccuper. Les mots " le pays " ne sont pas employés, dans les articles 90 et 91, par opposition au *port* de destination; ils sont empruntés à l'Ordonnance qui les opposait à " d'autres pays ", supposant, — *il quod plerumque fit,* — que l'interdiction de commercer n'est pas spéciale à un port, mais à tout un pays ennemi.

Il n'y a pas interdiction de commerce lorsque les restrictions mises à l'importation ne s'appliquent qu'à certaines marchandises (Bédarride, n° 663); néanmoins, si le contrat d'affrètement indique les marchandises à charger et que l'interdiction porte sur ces marchandises, l'affréteur doit obtenir la résiliation du louage maritime (V. n° 231); la jouissance de la chose louée, conformément à sa destination (art. 1709. 1719. 1728. C. civ.), est un élément essentiel du contrat de louage (Req. 1 mai 1848; D. 48. 1. 86; — J. V. Cauvet, I. p. 46; Valroger n° 711).

376. — Le chargement peut être à bord lorsqu'on apprend l'interdiction de commerce; le contrat est résilié; les frais de chargement et de déchargement de la marchandise deviennent frustratoires; qui doit les supporter? L'article 90 veut que ce soit le chargeur : ces dépenses incombent d'ordinaire au fréteur, mais elles ne lui incombent que parce qu'elles sont une charge du fret; celui-ci représente le paiement de la charge, du transport et de la décharge. En l'absence de fret, il est juste que le propriétaire de la marchandise supporte tous les frais auxquels elle a donné lieu. Le fréteur, de son côté, supporte les gages et la nourriture de l'équipage pendant le temps perdu.

ART. 91.

S'il arrive interdiction de commerce avec le pays pour lequel le navire est en route, et qu'il soit obligé de revenir avec son chargement, il n'est dû au capitaine que le fret de l'aller, quoique le vaisseau ait été affrété pour l'aller et le retour.

Code de commerce de 1807. Art. 299. — (Comme l'article 91 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 15. Tit. III. Liv. III. — S'il arrive interdiction de commerce avec le pays pour lequel le vaisseau est en route, et qu'il soit obligé de revenir avec son chargement, il ne sera dû au maistre que le fret de l'aller, quand même le navire aurait été affrété allant et venant.

SOMMAIRE.

377° — Interdiction de commerce en cours de voyage.
378° — Cas prévus par l'article 91.
379° — Cas non prévus.

377. — L'article 91 suppose que le capitaine d'un navire affrété, soit pour un voyage simple, soit pour un voyage d'aller et retour, apprend, au cours du voyage d'aller, l'interdiction de commerce dont le port de destination est l'objet et se voit obligé de ramener son chargement au port de départ. Le fret du voyage simple est acquis (Valroger, n° 856), celui du voyage d'aller est seul acquis au fréteur. Le fret est acquis, quel que soit le point d'où le capitaine opère son retour; la distance parcourue est indifférente (Bédarride, n° 786). Les parties sont libres de stipuler qu'il y aura, à l'aller, un fret supérieur, égal ou inférieur au fret de retour; libres même de convenir qu'il n'y aura aucun fret à l'aller; les contrats aléatoires, comme les autres contrats, tiennent lieu de loi aux parties (art. 1134 C. civ.).

378. — Il ne suffit pas, pour que le fret soit acquis, que l'interdiction de commerce survienne pendant le cours du voyage; il faut, de plus, que le navire revienne à son point de départ (Desjardins, n° 846) et soit obligé d'y revenir. Cette nécessité se présentera rarement; d'ordinaire le capitaine, usant du droit que l'article

92 lui accorde, se rendra dans un port voisin du port de destination, au mieux des intérêts des chargeurs.

Les mots " interdiction de commerce „ doivent, dans l'article 91, comme dans les articles 49 et 90, être appliqués à tout obstacle de force majeure de nature à rendre inaccessible le port de destination (Lyon-Caen et Renault, nº 1904, note).

379. — Le retour au point de départ, motivé par des causes autres que la fermeture du port de destination, n'est pas régi par l'article 91. Lorsque, en cours de voyage, survient l'interdiction de débarquer au port de destination toutes ou quelques-unes des marchandises composant le chargement, cet événement ne peut être assimilé à une interdiction de commerce (Anvers, 28 janvier 1871 ; J. A. 71. 1. 102) ; c'est un risque que court l'affréteur et dont il doit supporter les conséquences ; le capitaine, s'il est obligé de revenir au port de charge avec son chargement, a droit au fret du double voyage nécessité par le fait de l'affréteur (Bravard et Demangeat, IV, p. 346; Valroger, nº 858).

Que décider lorsque, pendant le voyage de retour, le capitaine apprend que le port de retour est fermé, et se voit obligé de revenir au port où s'est terminé le voyage d'aller ?

L'article 91 n'est pas applicable à ce cas, plus rare encore que ceux auxquels cette disposition de loi s'applique. Faute d'exception formelle aux règles tracées par l'article 92, il faut suivre ces règles.

ART. 92.

Dans le cas de blocus du port pour lequel le navire est destiné, ou d'une autre force majeure qui l'empêche d'entrer dans ce port, le capitaine est tenu, s'il n'a pas reçu d'ordres, ou si les ordres qu'il a reçus ne peuvent être mis à exécution, d'agir au mieux des intérêts du chargeur, soit en se rendant dans un port voisin, soit en revenant au point de départ.

Code de commerce de 1807. Art. 279. — Dans le cas de blocus du port pour lequel le navire est destiné, le capitaine est tenu, s'il n'a des ordres contraires, de se rendre dans un des ports voisins de la même puissance où il lui sera permis d'aborder.

SOMMAIRE.

380° — Extension donnée à l'article 279 du Code.
381° — Devoirs du capitaine quand le port de destination est inaccessible.
382° — Droit au fret.

380. — L'Exposé des motifs de 1875 justifie les modifications apportées à l'article 279 du Code de 1807 :

Les règles prescrites par l'article 279 C. com. pour le cas de blocus du port de destination ne sont pas toujours conformes à l'intérêt de l'affréteur.

Ainsi, à prendre l'article littéralement, le capitaine ne pourrait se rendre dans un port voisin appartenant à une autre puissance. Cependant la jurisprudence s'est écartée de cette rigueur. Il a été jugé que le capitaine a pu, au lieu de rapporter les marchandises au port de départ, les décharger dans un port voisin, bien que dépendant d'une autre puissance, s'il est établi qu'il a agi ainsi dans le plus grand intérêt des chargeurs (Dalloz, n° 921). Mais si la bonne foi du capitaine, son désir de mieux servir les intérêts de ceux dont il est le mandataire peuvent et doivent excuser l'inobservation d'une disposition formelle de la loi, il est préférable de lui donner les mêmes intérêts pour règle de conduite.

Nous proposons d'assimiler au cas de blocus du port les cas de force majeure qui empêchent le capitaine d'y entrer ; tel serait, par exemple, le cas où une maladie contagieuse en aurait fait interdire l'accès. (N. B. n° 1017.)

L'impossibilité d'entrer au port de destination à raison d'une force majeure peut être connue du capitaine, soit avant, soit après le départ; l'article 90 régit le premier cas, les articles 91 et 92 règlent le second.

Les commentateurs du Code étendent, par analogie, la disposition de l'article 279, relative au blocus, à toute interdiction de commerce (Anvers, 28 janvier 1871; J. A. 71. 1. 102), à toute cause empêchant l'accès du port de destination, telle que la fermeture de ce port par les glaces (Valroger, n°s 725. 780); la loi de 1879 a mis le texte en rapport avec l'interprétation des commentateurs.

381. — Surpris en cours de voyage par la nouvelle de la fermeture du port de destination, le capitaine peut être nanti d'ordres subsidiaires ou, si le voyage n'est pas direct, en recevoir dans un

port d'escale. S'il a des ordres, il doit les suivre, pour autant que la chose soit possible ; s'il n'en a pas, ou s'il ne peut les exécuter, le capitaine doit agir au mieux des intérêts des chargeurs : selon l'appréciation qu'il en fera, il réalisera l'entreprise par à peu près, en se rendant dans un port rapproché du port de destination, ou reviendra au port de départ.

Le capitaine, préposé de l'armateur-fréteur, n'a d'ordres à recevoir que de lui; mais le fréteur, dans l'hypothèse prévue par l'article 92, doit prendre les ordres de l'affréteur, dans les limites des droits de celui-ci; le capitaine *ès qualité* reçoit, comme représentant du fréteur, les ordres de l'affréteur.

Tout est simple lorsque le capitaine se trouve en présence d'un affréteur en bloc; mais il peut y avoir des affréteurs partiels et même le capitaine peut n'avoir eu affaire qu'à des chargeurs en cueillette. Il ne peut convoquer ces multiples intéressés pour délibérer sur la ligne de conduite à suivre ; il les consulte, s'il le peut, et agit au mieux des intérêts de l'ensemble des chargeurs dont il est le *negotiorum gestor*.

382. — L'article 92 ne règle que les obligations du capitaine, il ne détermine pas expressément ses droits au fret. Quand le navire doit revenir au point de départ, le fret se règle d'après l'article 91 ; quand le navire aborde dans un port voisin du port de destination, le fret est dû parce que le voyage est accompli. La loi substitue un voyage à un autre (C. Bruxelles, 24 mars 1882; Pas. 82. 2. 349); il peut en résulter un certain prolongement du voyage convenu ou un certain raccourcissement, la loi opère la compensation de ces risques, bons et mauvais (Valroger, n° 726).

ART. 93.

Le fret est dû pour les marchandises que le capitaine a été contraint de vendre pour subvenir aux victuailles, radoub et autres nécessités pressantes du navire, en tenant par lui compte de leur valeur, au prix que le reste, ou autre

pareille marchandise de même qualité, sera vendu au lieu de la décharge, si le navire arrive à bon port. — Si le navire se perd, le capitaine tiendra compte des marchandises sur le pied qu'il les aura vendues, en retenant également le fret porté aux connaissements, sauf, dans ces deux cas, le droit réservé aux propriétaires du navire par le § 2 de l'article 7. — Lorsque de l'exercice de ce droit résultera une perte pour ceux dont les marchandises ont été vendues ou mises en gage, elle sera répartie au marc le franc sur la valeur de ces marchandises et de toutes celles qui sont arrivées à leur destination, ou qui ont été sauvées du naufrage postérieurement aux événements de mer qui ont nécessité la vente ou la mise en gage.

Code de commerce de 1807. Art. 298. — Le fret est dû pour les marchandises que le capitaine a été contraint de vendre pour subvenir aux victuailles, radoub et autres nécessités pressantes du navire, en tenant par lui compte de leur valeur, au prix que le reste, ou autre pareille marchandise de même qualité, sera vendu au lieu de la décharge, si le navire arrive à bon port. — Si le navire se perd, le capitaine tiendra compte des marchandises sur le pied qu'il les aura vendues, en retenant également le fret porté aux connaissements (1).

Ordonnance de 1681. Art. 14. Tit. III. Liv. III. — Le fret sera pareillement dû, pour les marchandises que le maistre aura été contraint de vendre, pour victuailles, radoub et autres nécessités pressantes, en tenant par lui compte de leur valeur, au prix que le reste sera vendu au lieu de leur décharge.

SOMMAIRE.

383° — Compte des marchandises vendues en cours de voyage lorsque le navire arrive à bon port.
384° — Prix réalisé supérieur à la valeur à destination.
385° — Compte des marchandises vendues lorsque le navire périt dans la suite du voyage.
386° — Quid s'il est déclaré innavigable ?
387° — Reconstitution par contribution de la valeur de la marchandise vendue.
388° — Vente faite sans nécessité ou à raison du vice propre.
389° — La mise en gage équivaut à la vente.

(1) La loi du 14 juin 1841, en France, a complété l'article 298 du Code comme l'a fait, en Belgique, l'article 93 de la loi de 1879.

383. — Les articles 4 n° 7, 5 n° 5, 24 et 93 se rapportent à un même objet, l'argent levé pour subvenir aux " nécessités du bâtiment ", suivant l'expression de l'Ordonnance; les deux premiers textes rendent cette idée par le mot " besoins ", les deux derniers ont recours à des pléonasmes : " besoins pressants " ou " nécessités pressantes ". La diversité d'expressions était plus grande encore sous le Code (art. 191 n° 7, 192 n° 5, 234 et 298); néanmoins M. Desjardins, dans les conclusions qui ont précédé l'arrêt rendu le 19 août 1879 par la Cour de Cassation de France (Pas. 80. 623), constate la concordance de ces textes divers : " Les antinomies, " dit-il, " ne se présument pas et je ne consens pas à reconnaître une antinomie entre ces trois textes (art. 191. 192 et 298) et l'article 234. "

L'article 93 règle les conséquences du principe inscrit dans l'article 24. Le propriétaire des marchandises vendues dans un port de relâche pour les " nécessités du bâtiment " doit être indemnisé. Quand le navire réparé ou ravitaillé arrive à bon port, le propriétaire du navire met le propriétaire de ces marchandises dans la situation où l'eût placé leur arrivée au port de destination ; il lui paie la valeur qu'elles auraient eu au lieu de la décharge. Recueillant tous les avantages du voyage accompli, le propriétaire des marchandises vendues doit en supporter les charges : fret, frais de déchargement, droits de douane, etc. Le capitaine dresse le compte simulé de la vente à destination et remet le solde de ce compte au destinataire. Le fret est l'un des facteurs de la valeur de la marchandise au port d'arrivée ; l'affréteur s'enrichirait aux dépens du fréteur s'il recevait de lui la valeur de la marchandise vendue, fret compris, et s'il était dispensé de payer ce fret.

384. — Le produit de la vente au port d'escale peut être supérieur à la valeur de la marchandise au port de destination. Faut-il accorder, en ce cas, au propriétaire de la marchandise vendue la plus élevée des deux sommes ? MM. de Valroger (n° 841) Lyon-Caen et Renault (n° 1828*bis* note) l'enseignent avec raison, et l'on comprend difficilement l'avis de M. Benecke (trad. *Dubernad*, II. p. 58), d'après lequel le propriétaire du navire, tenu de supporter la différence en moins, profite de la différence en plus. Il est inadmissible que le propriétaire du navire réalise un bénéfice aux

dépens du propriétaire des marchandises vendues; l'article 93 donne à ce dernier le droit de réclamer la valeur de ses marchandises au lieu de la décharge, il ne lui impose pas l'obligation de s'en contenter ; le chargeur peut ratifier la vente faite au port de relâche et s'en approprier les résultats.

385. — Quand le navire, restauré ou ravitaillé grâce à la vente d'une partie de son chargement, périt dans la suite du voyage, il serait injuste d'obliger le fréteur à payer la valeur que les marchandises, vendues au port de relâche, auraient eue au port de destination, en cas d'heureuse arrivée; l'événement a démontré qu'elles n'auraient pas atteint ce port. Le fréteur n'est redevable, en ce cas, que du produit net de la vente, devenue une heureuse fortune pour le chargeur ou son ayant-cause, l'assureur du chargement (Valroger, n° 842).

Le législateur eût pu ne faire payer à ces marchandises qu'un fret réduit, calculé d'après les bases de l'article 24 § 4; il a jugé équitable d'exiger le fret entier du chargeur qui a profité de la partie heureuse du voyage et qui, de tous les intéressés au navire et au chargement, échappe seul à un désastre.

C'est par voie de retenue que le capitaine touche son fret en pareil cas; il le déduit du produit de la vente. Si ce produit est insuffisant, il ne peut réclamer un supplément; le chargeur se trouve alors placé dans la situation de celui dont la marchandise périt en cours de voyage (art. 97).

386. — L'article 93 ne prévoit que les deux cas extrêmes, l'arrivée du navire à bon port et la perte du navire. Une éventualité intermédiaire se présente : le navire se trouve dans l'impossibilité de terminer son voyage, sans cependant qu'il se perde; après avoir été restauré, aux dépens des chargeurs, dans un premier port de relâche, il est déclaré innavigable dans un second port de relâche. Quelle règle appliquer? Le premier paragraphe de l'article 93 ne peut recevoir aucune extension; le capitaine ne doit la valeur au port de destination que s'il atteint ce port; le second paragraphe sera appliqué avec d'autant plus de raison que l'innavigabilité est, en général, assimilée à la perte (art. 97 et 199).

La raison d'équité et d'égalité qui prescrit au capitaine de bonifier la valeur de la marchandise au port de destination quand le

navire et le surplus du chargement y parviennent, n'existe pas ici. Le capitaine, dont le navire est condamné dans un port de relâche, peut sans doute réexpédier par un autre navire les marchandises non vendues, mais les pertes que cette réexpédition cause au fréteur, obligé de se contenter de la différence des deux frets, aux autres chargeurs, exposés à payer un supplément de fret, ces pertes, subies par les autres intéressés, écartent l'argument d'équité sur lequel repose l'obligation de payer, à sa valeur au port de destination, la marchandise vendue en cours de voyage.

Le navire aurait beau être déclaré innavigable au port d'arrivée, il suffit qu'il y parvienne, avec la partie non vendue de sa cargaison, pour que les marchandises vendues soient payées valeur au lieu de la décharge.

387. — La reconstitution de la valeur de la marchandise vendue pour les besoins pressants du navire s'opère, en règle générale, par l'indemnité que le capitaine, ou plutôt le propriétaire du navire paie au propriétaire de la marchandise vendue.

Il peut arriver cependant que le propriétaire du navire ait intérêt à se libérer des engagements ou des faits du capitaine par l'abandon du navire et du fret et qu'il use du droit que l'article 7 lui accorde. Que faire alors ? L'article 93 organise, pour ce cas spécial, une sorte de règlement d'avarie commune entre tous les chargeurs, à l'effet de leur faire supporter en commun la différence entre l'indemnité revenant au chargeur sacrifié et la somme que lui procure l'abandon du navire et du fret. Il ne faut pas que le propriétaire de la marchandise vendue souffre seul de ce que le choix du capitaine s'est porté sur sa marchandise.

La loi organise une communauté d'intérêts entre tous les chargeurs et répartit la perte entre eux, au marc le franc; la masse qui doit contribuer se compose de toutes les marchandises qui se trouvaient à bord au moment où le capitaine a fait un choix entre elles, sauf celles qui périssent avant d'arriver à destination; la masse comprend donc trois éléments : les marchandises vendues, celles qui arrivent à destination, celles enfin qu'un naufrage postérieur à la vente empêche d'y parvenir, mais qui sont sauvées du naufrage (Bédarride, nº 785). La diversité des frets à payer par les divers chargeurs est sans influence sur la répartition du dommage.

Tout se passe comme en matière d'avarie commune, sauf que le navire et le fret ne contribuent pas; ils ne font point partie de la masse passive parce qu'ils entrent, par voie d'abandon, dans la masse à partager (Lyon-Caen et Renault, nº 1998).

388. — L'article 93 s'applique exclusivement aux marchandises que le capitaine a été „contraint„ de vendre, en suite des „nécessités „ dont parle l'article 24. Quand la vente n'est pas légitimée par les besoins pressants du navire, le capitaine ne peut ni réclamer le fret entier, ni bénéficier des restrictions apportées par l'article 93 à sa responsabilité (Ruben de Couder, vº fret, nº 270; Desjardins, nº 854. — C. Rouen, 3 mars 1856; J. H. 56. 2. 59).

Le chargeur, ne l'oublions pas, a toujours le moyen d'échapper à la vente en déchargeant sa marchandise (art. 24) ; il ne doit le fret entier qu'à deux conditions : déchargement partiel du navire, nécessité de la vente.

L'article 93 ne s'applique pas au cas où la vente a été rendue nécessaire par le vice propre de la marchandise. Le capitaine ne doit alors que le produit réel de la vente, sous déduction du fret entier (V. nº 373); si la vente au port d'escale lui épargne des frais ou lui permet d'embarquer d'autres marchandises, il tient compte au chargeur des frais épargnés et, le cas échéant, du nouveau fret (Valroger nº 852).

389. — Les deux premiers paragraphes de l'article 93 ne parlent que de marchandises vendues ; le troisième s'occupe des marchandises vendues ou mises en gage ; il fallait nécessairement assimiler les divers cas d'application de l'article 24, mais il n'était pas nécessaire de mentionner cette assimilation à chaque paragraphe. Que les marchandises soient vendues, employées en nature, ou mises en gage dans l'intérêt du navire, elles sont considérées comme consommées dans l'intérêt de ce navire; leur propriétaire a droit à la valeur de sa chose au lieu d'arrivée, si le navire y parvient; il ne peut être contraint d'aller, dans un port où il n'a souvent aucune relation, dégager ses marchandises engagées ; il est libre de les considérer comme ayant cessé de lui appartenir. Les marchandises mises en gage deviennent ainsi la chose du propriétaire du navire ou, s'il fait usage de l'article 7, de la communauté des chargeurs ; le propriétaire du navire ou la commu-

nauté, selon les cas, réaliseront ces marchandises, à leurs risques et périls. Le navire périt-il dans la suite du voyage ? Le fréteur se libère en remettant au chargeur la somme levée sur sa marchandise et le billet de gage (Desjardins, nº 854).

L'emprunt à la grosse sur le chargement est aussi un moyen de le mettre en gage, mais ce mode n'empêche point la marchandise d'arriver à destination ; cette application de l'article 24 n'a donc aucun rapport avec l'article 93.

ART. 94.

Si le capitaine est contraint de faire radouber le navire pendant le voyage, l'affréteur est tenu d'attendre ou de payer le fret en entier. — Dans le cas où le navire ne pourrait être raboubé, le capitaine est tenu d'en louer un autre. — Si le capitaine n'a pu louer un autre navire, le fret est réglé ainsi qu'il est dit en l'article 97.

Code de commerce de 1807. Art. 296. — Si le capitaine est contraint de faire radouber le navire pendant le voyage, l'affréteur est tenu d'attendre, ou de payer le fret en entier. — Dans le cas où le navire ne pourrait être radoubé, le capitaine est tenu d'en louer un autre. — Si le capitaine n'a pu louer un autre navire, le fret n'est dû qu'à proportion de ce que le voyage est avancé.

Ordonnance de 1681. Art. 11. Tit. III. Liv. III. — Si le maistre est contraint de faire radouber son vaisseau pendant le voyage, le chargeur sera tenu d'attendre ou de payer le fret entier, et en cas que le vaisseau ne puisse être raccommodé, le maistre sera obligé d'en louer incessamment un autre; et s'il n'en peut trouver, il sera seulement payé de son fret, à proportion de ce que le voyage sera avancé.

SOMMAIRE.

390° — Obligations respectives en cas de relâche causée par une force majeure.
391° — Navire réparable.
392° — Navire irréparable.

390. — L'article 94 prévoit le cas où, sans que le fait soit imputable, ni au fréteur (art. 83, 95), ni à l'affréteur (art. 82), le capitaine est contraint d'interrompre son voyage pour remédier aux

avaries du navire. Ces avaries peuvent être susceptibles de réparation ; elles peuvent n'être pas réparables. Dans le premier cas l'affréteur est tenu de payer le fret entier, soit qu'il attende la fin des réparations (art. 94), soit qu'il retire ses marchandises pour les réexpédier à ses frais (art. 89). Dans le second, le capitaine est obligé de louer un autre navire pour terminer le voyage ; s'il n'en peut trouver, le chargement s'éparpille, les marchandises sont confiées, par parties, à plusieurs navires, au fur et à mesure des occasions ; le fret relatif au premier navire se règle alors conformément à l'article 97, c'est-à-dire que, si le nouveau fret est égal ou supérieur au fret primitif, il n'est dû aucun fret au premier navire ; s'il est inférieur, le premier navire doit se contenter de la différence des deux frets.

Au capitaine incombe le soin de réexpédier les marchandises par divers navires quand il n'a pas trouvé le moyen de louer un navire entier; cependant le chargeur, s'il est présent ou représenté au port de relâche, peut revendiquer le droit de faire lui-même cette réexpédition ; l'intervention du gérant d'affaires ne se conçoit plus quand le propriétaire est en état de veiller lui-même à ses intérêts (art. 1372 C. civ.). L'affréteur en bloc peut même se substituer au capitaine pour la location d'un navire entier (V. nº 381) ; dans ce cas l'affréteur assume une responsabilité qui incombe de droit au fréteur, celle du choix du second navire.

Un examen du navire, fait au port de relâche, détermine celle des deux éventualités prévues par l'article 94 dans laquelle on se trouve ; dans la seconde, chacun des intéressés peut provoquer une déclaration d'innavigabilité (art. 97).

391. — Il n'y a pas lieu de distinguer entre les fortunes de mer qui amènent la relâche : que l'ouragan ait ravagé la mâture du navire, qu'un abordage, un échouement ou toute autre cause ait entamé sa coque, il suffit que les avaries soient réparables pour que le fréteur doive attendre la fin des réparations (Valroger, nº 822).

La loi ne détermine pas pendant combien de temps l'affréteur doit attendre la restauration du navire jugé réparable; le Code et l'Ordonnance ne le précisent pas non plus. Valin enseignait que l'affréteur doit attendre « si tant est que le radoub puisse être fait promptement. » M. Bédarride (nº 769) est d'avis, au contraire, que, si longues que soient les réparations, l'affréteur n'a d'autre alternative que d'en attendre la fin ou de payer le fret entier.

La doctrine et la jurisprudence françaises (Req., 15 mars 1859; D. 59. 1. 443; — C. Rennes, 26 avril 1880; J. M. 81. 1. 125) tendent à admettre que, si le retard est tel que la perte des marchandises doive en résulter, le chargeur peut les retirer en payant un fret proportionnel; il y a alors, pour ces marchandises, rupture forcée du voyage (Desjardins, nos 794, 844; Laurin, II. p. 206; Lyon-Caen et Renault, n° 1872).

La loi de 1879 a supprimé le fret de distance, sauf dans le cas prévu au § 4 de l'article 24. Le capitaine, arrêté dans un port de relâche où le chargement peut se détériorer à raison du retard que la relâche entraîne, doit prendre les instructions du chargeur et s'y conformer; s'il reste sans instructions, il doit réaliser la marchandise plutôt que de la laisser dépérir; manquer à ce devoir c'est ne pas agir en bon père de famile, en *negotiorum gestor* prudent (Valroger, n° 827). Quand le capitaine obéit à une véritable nécessité en réalisant une marchandise exposée à périr, il a droit au fret entier; on ne concevrait pas qu'il eût moins de droits lorsqu'il vend la marchandise dans l'intérêt du chargeur, que lorsqu'il la réalise dans l'intérêt du navire (art. 93); on ne comprendrait pas qu'il n'eût pas les droits que l'article 89 lui reconnaît quand le chargeur opère la vente lui-même ou par son correspondant.

392. — L'innavigabilité est l'état d'un navire qui n'est pas susceptible de réparations ou dont les réparations absorberaient une somme égale à la valeur qu'aurait le navire réparé. Les réparations, impossibles dans le port où se trouve le navire avarié, sont parfois possibles dans un port voisin où le navire peut, sans danger, être remorqué; il suffit qu'il soit aisé de l'y conduire et de l'y remettre en état de naviguer, pour que le navire ne puisse être déclaré innavigable (Desjardins, n° 794).

Le capitaine dont le navire n'est pas réparable, doit, s'il peut, trouver un autre navire, le louer pour transporter la cargaison à destination. Ce n'est pas une faculté que la loi lui accorde, un moyen de gagner le fret entier, c'est une obligation qu'elle lui impose (Desjardins, n° 795; Valroger, n° 827). Il doit louer un navire convenable; si le navire ne convient pas, le chargeur peut refuser d'y laisser transborder ses marchandises, mais un refus sans motif légitime décharge le capitaine de toute responsabilité ultérieure (Bédarride, n° 774).

Le capitaine n'est censé trouver un navire que s'il en trouve un à des conditions qui ne soient pas excessives (Desjardins, nº 795). Doit-il le chercher, au besoin, dans d'autres ports que celui de relâche? Sans doute; les facilités des communications sont telles aujourd'hui qu'il ne peut s'isoler dans ce port; les tribunaux apprécieront, le cas échéant, si le capitaine a fait ce qui dépendait de lui pour se procurer un navire (Valroger, nº 827).

Le fret du navire loué pour transporter le chargement, du port de relâche au port de destination, doit-il être supporté par le fréteur primitif ou par les chargeurs?

Le chargeur doit payer le fret stipulé; s'il ne l'a déjà payé d'avance au fréteur, il le payera au capitaine du second navire, par l'entremise du destinataire. Nous supposons que le fret du second navire est supérieur au fret convenu; qui payera la différence en plus? Valin impose au premier fréteur l'obligation de supporter ce surcroît de fret; le capitaine loue le second navire pour exécuter les engagements du fréteur, son mandant; ce complément de transport se fait à la décharge du fréteur, il doit donc se faire à ses frais.

MM. Desjardins (nº 795), Laurin (II. p. 114), de Valroger (nº 829), Alauzet (nº 1271), font supporter l'excédent de fret aux chargeurs: d'après eux, le premier contrat est rompu par force majeure, le second est conclu par le capitaine comme gérant d'affaires des chargeurs; le capitaine n'agit plus comme mandataire du fréteur, étranger à ce second contrat.

Ces auteurs enseignent que, si le second fret est inférieur au premier, le premier fréteur n'a pas nécessairement droit à toute la différence; il ne prélève sur elle qu'un fret proportionnel à la distance parcourue par le premier navire; si ce fret proportionnel, joint au nouveau fret, est inférieur au fret primitivement stipulé, la différence profite à l'affréteur. Il n'en peut être autrement, en effet, dans le système du Code, quand on part de l'idée que le capitaine a conclu le nouvel affrètement comme gérant d'affaires des chargeurs, après rupture du premier contrat d'affrètement.

MM. Bédarride (nº 773), Dalloz (nº 580), Lyon-Caen et Renault (nº 1873) font une distinction entre le voyage du navire et celui des marchandises: cette distinction les conduit à admettre que l'innavigabilité termine le premier voyage, tandis que le second peut être continué par la location d'un autre navire; le contrat

de louage maritime n'est pas rompu, d'après eux, mais l'excédent de fret ne concerne pas le fréteur parce que celui-ci n'est pas responsable des risques de mer, et, d'autre part, le fréteur peut toucher tout le fret stipulé, sous déduction du nouveau fret, parce qu'autrement il supporterait une conséquence de ces risques. Il profite donc de toute différence en moins et ne supporte pas la différence en plus.

Le texte de l'article 97 rend ce débat sans objet ; lorsque le capitaine a fait parvenir les marchandises à destination, le fret se règle conformément à l'opinion défendue par MM. Bédarride, Dalloz, Lyon-Caen et Renault. L'application des règles tracées par l'article 97 n'est admise, il est vrai, par le texte de l'article 94 que " si le capitaine n'a pu louer un autre navire „. S'en suit-il que, s'il a pu en louer un, ces règles sont inapplicables ? Et quelles autres règles suivre ? Celles admises par MM. Desjardins, Laurin, Alauzet et de Valroger, ou celles recommandées par Valin ? Il résulte du rapport de la Commission de la Chambre qu'il faut toujours appliquer les règles tracées par l'article 97 ; la rédaction de l'article 94 est défectueuse en ce qu'elle semble restreindre leur application au cas où le capitaine a dû éparpiller la cargaison dans divers navires ; les rédacteurs de l'article 94, en modifiant le texte de l'article 296 du Code, ont, par inadvertance, maintenu les mots : " Si le capitaine n'a pu louer un autre navire „, tandis qu'il fallait dire : " Si les marchandises parviennent à destination „. Voici comment s'exprime le rapport :

Le Code admet dans deux cas que le fret soit dû à raison de la distance parcourue, malgré l'inexécution du transport qui a fait l'objet du contrat; c'est : 1° quand le navire, arrêté en route par une nécessité de radoub, ne peut être réparé et que le capitaine ne peut en louer un autre pour transporter le chargement à destination ; 2° quand le navire étant pris ou ayant fait naufrage, les marchandises sont sauvées ou rachetées et que le capitaine ne les transporte point à destination.

Telles sont les dispositions des articles 296 et 303. Cependant, l'article 302 pose en principe que les marchandises perdues, pillées ou prises, ne doivent aucun fret, ajoutant même que le fret payé d'avance est restitué, s'il n'y a convention contraire. Dans ce cas, la marchandise étant perdue sans retour pour le chargeur, il est équitable que chargeur et propriétaire supportent la perte, chacun en ce qui le concerne. Mais peut-on dire que lorsque la marchandise n'est pas perdue, l'affréteur aura tiré du transport partiel, qui en aura été effectué, un profit dont il doit la rémunération? C'est méconnaître, nous semble-t-il, l'intention qui préside au contrat de louage maritime.

En effet, l'obligation consentie envers les chargeurs est de transporter la marchandise dans un endroit déterminé, dont l'indication est une condition *sine quâ non* de la convention. Le transport dans un lieu intermédiaire entre le point de départ et celui de la destination met souvent le chargeur dans une situation plus onéreuse que si la marchandise n'avait point quitté le port d'embarquement. Il est donc juste de ne lui faire payer le fret stipulé que pour l'exécution intégrale du contrat. Si, d'autre part, le capitaine parvient à remplacer par un autre le navire perdu èt à opérer le transport à destination, il profitera de la différence entre le fret qu'il avait stipulé originairement et celui qu'il a fallu payer au second navire. Enfin, pour l'intéresser plus encore à trouver un navire à louer, le projet veut que, si le prix du nouveau louage est plus élevé que celui de l'ancien, le chargeur supporte cette différence, déjà mise à sa charge par l'article 393, qui oblige les assureurs à la lui restituer. (N. B. n° 1172.)

C'est donc bien lorsque le capitaine a pu trouver un autre navire, ou plusieurs autres navires pour transporter la marchandise à destination, et non lorsqu'il n'a pu louer un autre navire, qu'il faut régler le fret conformément à l'article 97.

ART. 95.

Le capitaine perd son fret et répond des dommages-intérêts de l'affréteur, si celui-ci prouve que, lorsque le navire a fait voile, il était hors d'état de naviguer. — La preuve est admissible nonobstant et contre les certificats de visite au départ.

Code de commerce de 1807. Art. 297. — (Comme l'article 95 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 12. Tit. III. Liv. III. — Si toutefois le marchand prouvait que, lorsque le vaisseau a fait voile, il était incapable de naviguer, le maistre perdra son fret, et répondra des dommages et intérêts du marchand.

SOMMAIRE.

393° — Responsabilité du fréteur quand le navire est innavigable au moment du départ.
394° — L'article 95 est-il susceptible d'extension ou de restriction ?
395° — Responsabilité du capitaine.

393. — Nous avons vu déjà que le navire affrété doit, au moment du départ, être en état, non seulement de tenir la mer, mais d'entreprendre la navigation convenue, car l'état de navigabilité

(seaworthiness) est essentiellement relatif (V. nº 313). L'article 95 détermine les conséquences de l'inexécution de cette obligation du fréteur : faute de la remplir, il perd tout fret et doit, de plus, indemniser l'affréteur du dommage causé par l'innavigabilité du navire.

L'article 95 est classé sous la rubrique intitulée : " Des cas où le chargement n'arrive pas à destination ". Sa rigueur serait excessive lorsque, malgré l'innavigabilité, le navire, réparé au port de relâche, finit par amener la cargaison jusqu'au port de destination; dans cette hypothèse le fret est acquis au fréteur, mais celui-ci répond de tous dommages subis par l'affréteur à raison des retards causés par l'innavigabilité du navire (Courcy, I. 154; Valroger, nº 835; Lyon-Caen et Renault, nº 1871*bis*; Demangeat, IV, p. 450, note — *contra* Cas. f. 15 novembre 1876; J. P. 78. 1198).

Il importe peu que, lors du départ, le fréteur ait connu ou ait ignoré l'innavigabilité de son navire; il devait la connaître et l'ignorance à cet égard est, de sa part, une faute. Il ne peut s'abriter derrière le certificat de visite; le propriétaire du navire doit le connaître mieux que des experts qui lui font subir une visite nécessairement sommaire (Bravard et Demangeat, IV. p. 448).

394. — La mesure rigoureuse et exceptionnelle de l'art. 95 ne peut être étendue du cas d'innavigabilité à celui où le navire doit relâcher parce qu'il a pris, au départ, une provision de vivres ou de combustible manifestement insuffisante : les relâches nécessitées par l'insuffisance des provisions sont de fort courte durée et il est de principe que les pénalités ne peuvent être étendues, par analogie, à des cas non prévus par la loi ou le contrat.

L'article s'applique à la navigation à vapeur comme à la navigation à voiles, bien que, pour désigner le départ du navire, il emprunte au Code et à l'Ordonnance l'expression *faire voile*. Cette observation s'applique à l'article 69 et à toutes autres dispositions de loi qui se servent de ce terme.

MM. Desjardins (nº 792) et de Valroger (nº 838) enseignent qu'il ne peut être dérogé à la règle que formule l'article 95, à moins que l'affréteur n'ait connu lui-même l'innavigabilité du navire.

Quand les deux parties contractantes connaissent les vices du navire aucune ne peut se plaindre; l'affréteur les ignore-t-il? Il faut appliquer la distinction faite par la Cour de cassation de

Belgique (V. n° 69) entre le dol et la faute; la clause d'exonération est nulle lorsque le fréteur connaît, valable lorsqu'il ignore l'innavigabilité.

Le Congrès de Bruxelles a voté, au sujet des clauses d'irresponsabilité, les révolutions suivantes :

« Le fréteur est responsable de la perte et des avaries du chargement, à moins qu'il ne prouve que le dommage a été causé par une force majeure, par le vice propre de la chose, ou par la faute de l'affréteur.

„ Il est néanmoins loisible aux parties de déroger à cette responsabilité, sauf en ce qui concerne :

„ *A.* Les actes ou négligences de nature à compromettre le parfait état de navigabilité du navire;

„ *B.* L'arrimage, la garde, le maniement ou la délivrance de la cargaison;

„ *C.* Les actes ou négligences du capitaine, de l'équipage ou des préposés du fréteur ayant le caractère de la faute lourde.

„ Il est interdit au fréteur et au capitaine de s'exonérer des conséquences de leur faute personnelle. „

395. — L'innavigabilité du navire au moment du départ engage-t-elle la responsabilité personnelle du capitaine ou seulement celle du fréteur?

La Cour de cassation de France a décidé que le capitaine est, dans ce cas, personnellement en faute et personnellement responsable (Cas. f. 30 juin 1869; D. 69. 1. 336; — Req. 6 juin 1882; J. P. 82. 1024. — Valroger, n° 839; Lyon-Caen et Renault, n° 1891*bis*).

Nous avons expliqué précédemment (V. n° 108) que, sauf les cas où la loi impose au capitaine, en termes exprès, une responsabilité personnelle envers les chargeurs (art. 26. 28. 31) ou envers l'équipage (art. 62), le fréteur seul est responsable de l'inexécution de ses obligations contractuelles à l'égard de ses co-contractants.

Le capitaine peut n'être engagé par le fréteur qu'après la visite du navire, il n'en peut requérir une seconde; il peut, sans qu'il y ait faute de sa part, ignorer ce que le fréteur n'a pas le droit d'ignorer, les vices du navire. Les connût-il, il ne lui appartient pas de s'en faire juge. Eût-il ce droit, aucune disposition de loi ne l'oblige à se constituer le protecteur de l'affréteur contre le fréteur.

L'article 95, en parlant du capitaine, parle certainement du fréteur, du capitaine *ès qualité* (Courcy, I. p. 148); si le législateur avait voulu engager, de plus, la responsabilité personnelle du capitaine, il l'eût dit, comme il l'a fait dans les articles 26, 28, 31 et 62.

ART. 96.

Le capitaine est payé du fret des marchandises jetées à la mer pour le salut commun, à la charge de contribution.

Code de commerce de 1807. Art. 301. — (Comme l'article 96 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 13. Tit. III. Liv. III. — Le maistre sera payé du fret des marchandises qui auront été jetées à la mer pour le salut commun, à la charge de la contribution.

SOMMAIRE.

396° — Fret dû par les marchandises sacrifiées pour le salut commun.
397° — Obligation du fréteur de contribuer.
398° — Marchandises sacrifiées pour le salut du chargement.

396. — L'article 96 applique aux marchandises sacrifiées pour le salut commun la règle édictée par l'article 93 pour les marchandises sacrifiées dans l'intérêt du navire. Elles doivent le fret parce que leur valeur, au port de destination, est reconstituée par ceux dans l'intérêt desquels le sacrifice a été fait. La marchandise n'est perdue qu'en apparence, elle est réalisée au profit du chargeur; il ne serait, dès lors, pas juste de dispenser celui-ci de l'obligation de payer le fret. Réciproquement, la marchandise qui n'est pas payée par contribution (art. 109 et 111) ne doit aucun fret (Valroger, n° 868; Desjardins, n° 853; Lyon-Caen et Renault, n° 1906). Par le même motif, si la contribution ne produit qu'une somme inférieure à la valeur des marchandises sacrifiées, l'affréteur ne doit le fret que dans la proportion où la contribution reconstitue la valeur de ses marchandises (Valroger, n° 869); la débition du fret est basée sur une fiction qui assimile aux marchandises sauvées les marchandises perdues mais payées par

contribution; lorsqu'une partie seulement des marchandises est payée, le surplus — qu'on s'en tienne à la réalité ou à la fiction — est perdu.

Les objets jetés peuvent être recouvrés par leurs propriétaires, soit avant, soit après le règlement de l'avarie commune par contribution. Valin (art. 13. Tit. III. Liv. III) enseigne que les objets recouvrés par leurs propriétaires ne doivent qu'un fret de distance si le fréteur ne les conduit pas à destination; MM. Desjardins (n° 853), Lyon-Caen et Renault (n° 1906, note) adhèrent à cette doctrine. La loi de 1879 a supprimé le fret de distance; les marchandises jetées et recouvrées doivent le fret entier ou ne doivent aucun fret. Nous estimons qu'elles doivent le fret entier; l'article 96 ne distingue pas entre les marchandises dont la valeur est sauvée par voie de contribution et celles dont la substance est recouvrée par voie de sauvetage ; le plus souvent ces deux modes de reconstitution se combinent ; tous deux fonctionnent aux frais de la masse. L'article 115 détermine les seules conséquences du sauvetage des marchandises jetées ; la masse profite de la valeur nette du recouvrement ; cette valeur s'établit en déduisant de la valeur brute les frais relatifs à la marchandise sauvée, notamment les frais de transport, depuis le lieu du sauvetage jusqu'à destination, si ce transport est possible et utile.

397. — Le propriétaire-fréteur doit contribuer à l'avarie commune pour la valeur du navire et du fret (art. 104); l'article 96 rappelle cette obligation. Le capitaine, représentant du fréteur, porte le fret en compte; il verse à la masse ou touche d'elle un solde, selon que sa contribution est supérieure ou inférieure au fret.

398. — Le fret est-il dû pour les marchandises avariées par fortune de mer et jetées à la mer, non dans l'intérêt commun, mais dans l'intérêt du surplus du chargement?

Le cas n'est prévu ni par l'article 96, ni par l'article 93; nous restons donc sous l'empire de la règle d'après laquelle l'affréteur qui n'a aucune faute à se reprocher, ne doit pas le fret quand sa marchandise ne parvient pas à destination.

MM. Desjardins (n° 853) et de Valroger (n° 873) admettent une solution différente ; ils ne la justifient pas par les mêmes raisons. D'après M. Desjardins la marchandise avariée et jetée doit le fret

parce qu'elle le devrait si le capitaine, au lieu de la jeter, la conduisait à destination ; selon M. de Valroger, elle droit le fret parce que le chargeur le devrait s'il retirait lui-même sa marchandise en cours de voyage (art. 89); il faudrait assimiler le jet du capitaine au retrait du chargeur. Aucune de ces raisons ne nous touche : le retrait est une mesure prise dans l'intérêt de la marchandise retirée ; le jet a lieu dans l'intérêt des autres marchandises. En acquit de ses devoirs de gérant d'affaires et dans l'intérêt exclusif des marchandises saines qui restent à bord, le capitaine jette la marchandise avariée ; loin de pouvoir exiger un fret de celui qu'il sacrifie, il doit l'indemniser, mais il récupérera cette indemnité et, de plus, le fret qu'il a sacrifié lui-même en jetant la marchandise avariée: il les récupérera sur les autres chargeurs s'il a utilement géré leurs intérêts. Le chargeur sacrifié a-t-il d'autres marchandises à bord? Il participe, de ce chef, à l'indemnité, mais il ne paye point un fret pour les objets jetés.

L'article 93 établit, pour une hypothèse déterminée, une communauté d'intérêts entre les divers chargeurs; il eut peut-être été utile d'étendre cette mesure à l'hypothèse qui nous occupe ; le législateur n'a pas jugé bon de le faire ; les règles de la gestion d'affaires sont donc seules applicables (V. nº 412). Les affréteurs ont implicitement autorisé le capitaine à faire tous les sacrifices nécessaires pour empêcher un plus grand mal; ils ont ratifié d'avance cette *negotiorum gestio* qu'il faut apprécier, non au point de vue spécial du chargeur sacrifié, mais à un point de vue d'ensemble. Le capitaine, d'autre part, a pris l'engagement implicite de ne pas sacrifier l'intérêt des affréteurs à celui du fréteur; dût-il, par suite du jet, voir diminuer le fret, son devoir est de jeter à la mer la marchandise avariée dont le contact prolongé détériorerait les marchandises saines.

Le sacrifice, fait dans l'intérêt du surplus du chargement, doit être assimilé à une dépense faite dans son intérêt. Le capitaine a exercé sur les marchandises avariées le droit de réquisition que l'article 39 lui accorde en cas de nécessité, et les a sacrifiées après se les être appropriées ; de cette appropriation résulte pour lui l'obligation d'en payer la valeur et, pour les autres chargeurs, l'obligation d'indemniser de ce débours le capitaine, leur gérant d'affaires.

Loin de pouvoir être assigné en payement d'un fret, le pro-

priétaire des marchandises réquisitionnées est en droit d'assigner le fréteur en payement de sa chose. La valeur de celle-ci est d'autant moindre qu'aucun fret ne s'y est incorporé; on arrive ainsi, par d'autres voies, au résultat pratique que poursuivent MM. Desjardins et de Valroger, on y arrive sans enfreindre les règles du louage maritime (Bédarride, n° 794).

ART. 97.

Il n'est dû aucun fret pour les marchandises perdues par naufrage ou échouement, pillées par des pirates ou prises par les ennemis. — Le capitaine est tenu de restituer le fret qui lui aura été avancé, s'il n'y a convention contraire. — Il n'est dû aucun fret pour les marchandises qui, après naufrage ou déclaration d'innavigabilité du navire, ne seront pas parvenues à destination. — Si les marchandises parviennent à destination à un fret moindre que celui qui avait été convenu avec le capitaine du navire naufragé ou déclaré innavigable, la différence en moins entre les deux frets doit être payée à ce capitaine. Mais il ne lui est rien dû si le nouveau fret est égal à celui qui avait été convenu avec lui; et, si le nouveau fret est supérieur, la différence en plus est supportée par le chargeur.

Code de commerce de 1807. Art. 302. — Il n'est dû aucun fret pour les marchandises perdues par naufrage ou échouement, pillées par des pirates ou prises par les ennemis. — Le capitaine est tenu de restituer le fret qui lui aura été avancé, s'il n'y a convention contraire.

Ordonnance de 1681. Art. 18. Tit. III. Liv. III. - Il n'est dû aucun fret des marchandises perdues par naufrage ou échouement, pillées par les pirates ou prises par les ennemis; et sera tenu le maistre, en ce cas, de restituer ce qui lui aura été avancé, s'il n'y a convention contraire.

SOMMAIRE.

399. — En principe il n'est dû aucun fret pour les marchandises qui, par suite d'événements de force majeure, n'arrivent pas à destination ; l'article 97 en fait application aux causes qui, le plus fréquemment, amènent la perte de la cargaison : le naufrage, l'échouement, le pillage, la prise. Ces fortunes de mer ne sont citées qu'à titre d'exemple ; quel que soit l'événement de force majeure qui, en cours de voyage, entraîne la perte de la marchandise, cette marchandise ne doit point de fret (Boistel, n° 264 ; Bravard et Demangeat, IV, p. 459, note 3 ; Valroger, n° 876 ; Desjardins, n° 847 ; Lyon-Caen et Renault, n° 1903. — C. Bordeaux, 1er juillet 1872 ; D. 73. 5. 77).

Que le voyage entier soit effectué à bord d'un seul navire ou qu'il ait fallu opérer un transbordement, que la perte se produise en mer ou dans le port de destination, il suffit, pour qu'aucun fret ne soit dû, que la perte ait lieu avant que le destinataire soit en retard de prendre livraison (Desjardins, n° 847 ; Valroger, n° 880).

L'affrètement du navire en bloc ne fait pas obstacle à la réduction du fret en proportion des marchandises perdues (Desjardins, n° 847 ; — Anvers, 21 juillet 1874 ; J. A. 74. 1. 301).

L'article 97 assimile aux marchandises perdues par suite de force majeure celles qui ne parviennent pas à destination après naufrage ou déclaration d'innavigabilité du navire. Cette disposition, textuellement empruntée au projet français de 1867, est justifiée en ces termes dans la Note explicative de la Commission française (p. 71) :

Le chapitre que le projet consacre au fret, contient une innovation fondamentale : c'est la suppression du fret à raison de la distance parcourue.

Le système du Code actuel se trouve formulé dans les articles 296, 302 et 303.... On suppose dans ce système que le transport de la marchandise, non jusqu'à destination, mais en un lieu qui s'en rapproche plus ou moins, a procuré au chargeur un avantage qu'il doit reconnaître par le payement d'un fret proportionnel.

Le projet, se plaçant à un autre point de vue, supprime, au contraire, au profit du chargeur, cette rétribution proportionnelle. Il considère l'exécution du contrat d'affrètement comme indivisible et ne s'accomplissant que par le transport de la marchandise à destination. Si ce transport a lieu, tout le fret est dû ; si la marchandise reste en route, aucun fret n'est dû. Telle est l'économie du nouveau système formulé dans l'article 298 du projet.

Cet article commence par poser le principe que les marchandises perdues, pillées ou prises ne doivent aucun fret; il ajoute, comme conséquence, que le fret payé d'avance est restitué, à moins de convention contraire. C'est la reproduction exacte du Code dans la même hypothèse.

Mais, seconde hypothèse : les marchandises ou sauvées ou rachetées ne sont pas, après le naufrage ou la déclaration d'innavigabilité du navire, parvenues à destination ; dans ce cas encore, d'après le projet, il n'est dû aucun fret.

C'est dans ce paragraphe que se pose nettement l'antithèse des deux systèmes.

Enfin l'article 298 présente, dans son troisième paragraphe, un correctif à cette disposition (celle du second paragraphe), en indiquant que le capitaine, s'il parvient à remplacer par un autre le navire qu'il a perdu et à opérer le transport de la marchandise à destination, profite de la différence qui peut exister entre le fret qu'il avait stipulé et celui qu'il a fallu payer au second navire.

Ainsi donc, on le répète, et le correctif même le confirme, le principe nouveau serait, d'après le projet, que le fret stipulé n'est dû que pour l'exécution intégrale du contrat, c'est-à-dire le transport jusqu'à destination, et que, si la marchandise ne fait qu'une partie de la route, elle ne doit pas, pour cela, un fret proportionnel à la distance parcourue.

Autant donc aujourd'hui qu'autrefois, il faut tenir pour certain que la marchandise perdue par fortune de mer ne doit aucun fret; la loi de 1879 fait un pas de plus : la marchandise qui, par suite de fortune de mer, n'arrive pas à destination est assimilée à la marchandise perdue.

Bien que la loi n'énonce pas expressément la règle dont l'article 82 est une application, et dont les articles 83, 89 § 2 et 95 forment la contre-partie, il est certain que, si la perte provient de la faute de l'affréteur ou du vice propre de la marchandise, le fret est dû (Valroger, n° 877; Lyon-Caen et Renault, n° 1903); l'article 97 ne s'occupe que des événements de force majeure.

La mort des animaux mis à bord ne doit pas être assimilée à la perte des marchandises chargées (art. 21); la mort des êtres vivants est un événement naturel, la mortalité est leur vice propre. Le propriétaire des animaux qui périssent en cours de voyage n'a aucun recours contre le fréteur s'il ne prouve que l'événement lui est imputable; il doit le fret s'il n'établit que la mort provient

d'une faute du fréteur ou d'une fortune de mer (Valroger, nº 879; C. all. art. 619).

400. — Supposons que le fret d'un voyage d'aller et retour soit fixé en bloc et que le navire périsse au retour ; quel est le fret dû ? Les marchandises du voyage d'aller ont été sauvées, elles doivent un fret ; on fait la ventilation du fret global pour déterminer la part afférente au voyage d'aller (Valroger, nº 884).

Les parties peuvent stipuler que le chargement d'aller sera délivré gratis, *franco fret;* il n'est, dans ce cas, dû aucun fret quand le navire périt au retour (V. nº 377; Bédarride, nº 795 *sexto ;* Courcy, I. p. 130; — C. Rouen, 16 fév. 1856; Pand. f. vº affrètement, nº 928).

401. — Le fret payé d'avance au capitaine doit, sauf convention contraire, être restitué par lui. C'est un payement indu auquel l'article 97 applique la règle tracée par l'article 1377 du Code civil.

Lorsqu'une partie du fret est due, les avances s'imputent sur ce qui est dû; il importe peu que le fret entier soit dû pour une partie des marchandises chargées, ou que, par application de l'article 97, l'affréteur doive pour toutes, au premier fréteur, un fret partiel; les avances sont restituées à l'afféteur, à due concurrence, quand elles dépassent le montant de sa dette (Bédarride, nº 795*bis;* Valroger, nº 833).

402. — L'Exposé des motifs de 1875 justifie les articles 94 et 97 en ces termes :

Substitution des mots : " *le fret est réglé ainsi qu'il est dit en l'article* 15 " aux mots : " *le fret n'est dû qu'à proportion de ce que le voyage est avancé.* " Voir l'art. 15 ci-dessus.

Aux termes de l'art. 296 du Code de commerce si les avaries que le navire a éprouvées ne permettent pas de le réparer, et que le capitaine ne parvienne pas à en louer un autre, le fret n'est dû qu'à proportion de ce que le voyage est avancé. " Cette disposition, dit la cour de Paris (10 février 1830, Dalloz, " nº 1057), est évidemment fondée sur le principe que l'affréteur, ayant tiré une " utilité du transport partiel des marchandises, doit le payement de ce profit " qu'il retire. " Mais comment apprécier cette utilité ? " En France, faute d'une " autre base, on se livre d'ordinaire tout simplement au calcul des distances. " C'est là, dit M. de Courcy (D'une réforme intern. de dr. mart., p. 74), un procédé fort commode, mais bien vicieux....... J'ai fait marché avec un capi- " taine, moyennant 100 fr. par tonneau, pour qu'il transporte ma marchandise

„ du Havre à San-Francisco, par exemple. Son navire s'échoue ou relâche en „ état d'innavigabilité dans les environs du cap Horn, aux îles Malouines. Géo- „ graphiquement c'est à peu près moitié chemin. La force majeure l'a dégagé „ de son obligation envers moi : il ne me doit aucune indemnité ; mais puis-je „ lui devoir moi-même 50 fr. par tonneau pour avoir laissé sur un îlot ma mar- „ chandise avariée, dépréciée, que je ne pourrai faire arriver à sa destination „ qu'en envoyant un autre navire la prendre avec un fret plus élevé que le pre- „ mier, des frais de toute sorte et des retards ruineux ? Quel service m'a rendu „ le capitaine ? Il vaudrait beaucoup mieux pour moi que ma marchandise fût „ encore dans mes magasins au Havre. „ Aussi la jurisprudence a-t-elle refusé d'appliquer la règle à des passagers qui n'ont point tiré utilité du voyage. (Dalloz, n° 1057 ; Bédarride, n° 776). Mais ces décisions ont donné lieu à de sérieuses critiques (Alauzet, n° 1272). Elles sont, a-t-il dit, en contradiction avec l'art. 296 ou du moins elles ajoutent considérablement à son texte.

Il faut reconnaître cependant qu'elles sont conformes à l'équité. " Aussi „ proposons-nous, d'accord avec le projet français, de considérer l'exécution „ du contrat d'affrètement comme indivisible et ne s'accomplissant que par le „ transport de la marchandise à sa destination. Si le transport a lieu, tout le „ fret est dû ; si la marchandise reste en route, aucun fret n'est dû (Note de la „ Commission, p. 71).

Nous mettrons ainsi notre législation d'accord avec celle de l'Angleterre et des États-Unis qui, comme le fait remarquer la Commission française, n'ont fait que suivre sur ce point la tradition du droit romain, dont notre Code actuel s'est écarté. Nous ferons droit aussi aux vœux exprimés à diverses reprises par des congrès internationaux. D'un autre côté nous donnerons une sanction sérieuse à l'obligation imposée au capitaine, dont le navire est arrêté en route, d'en trouver un autre pour accomplir le contrat d'affrètement.

Tels sont les motifs de la disposition qui forme le § 3 de l'article 15 (302 C. Com.).

La loi allemande a maintenu le fret proportionnel, mais elle n'admet pas qu'il soit fixé par le simple calcul des distances. L'art. 633 porte : " On doit „ tenir compte, pour calculer le fret de distance, non seulement de la propor- „ tion entre la distance parcourue et celle qui reste à parcourir, mais encore „ de la proportion des frais et du temps employé, des dangers et des efforts que „ suppose, en moyenne, la partie achevée du voyage, en les mettant en rapport „ avec ces mêmes éléments pour ce qui concerne la partie non achevée.

„ Si les parties ne peuvent tomber d'accord sur le montant du fret de „ distance, le juge doit prononcer d'après les principes d'équité. „

L'art. 632 dispose en outre que : " le fret de distance n'est payé que jusqu'à concurrence de la valeur des marchandises sauvées. „ (Code de Com. allem. trad. par Foucher et Tolhausen).

Code néerlandais. V. art. 478.

Législation anglaise. V. Anth. de St-Joseph, p. 240, n° 70, 71.

Législation des États-Unis, p. 213, n° 67 et suiv.

L'application de l'article 296 du Code de commerce soulève une autre difficulté. Dans le cas où le capitaine, ayant loué un autre navire, a été obligé de le louer à un prix proportionnellement plus élevé que celui accordé primitive-

ment par le chargeur, ce surcroît de fret est-il pour compte du capitaine? Cette question, déjà soulevée sous l'empire de l'Ordonnance de 1681, divisait Valin et Emérigon, qui, invoquant à l'appui de son opinion l'article 9 de la déclaration de 1779, mettait la différence au compte des chargeurs. Telle est, sous le Code, l'avis de Boulay-Paty, p. 406. — Dalloz, n° 980. — Pardessus, n° 715. — Bédarride, n° 773. — Alauzet, n° 1271. — C'est en qualité de mandataire des affréteurs que le capitaine est tenu de louer un autre navire; il a donc l'action contraire du mandat : *quatenus sibi abest ex causa mandati* (voy. Code italien, art. 403, § 4).

Il devrait à la rigueur en être de même lorsque le fret est moindre. La différence devrait profiter au chargeur. Cependant on admet généralement que cette différence est acquise à l'armement (Bédarride, n° 773).

Le § 4 de l'art. 15 (302 C. com.) consacre cette double solution. La dernière peut être considérée comme un correctif de la disposition introduite dans le § 3. (N. B. n° 1020.)

Les nouvelles règles relatives au fret du pour les marchandises parvenues à destination après transbordement sont donc les suivantes : il n'est payé aucun fret au premier navire si le fret du second est égal ou supérieur à celui du premier; la différence lui est attribuée si le second fret est inférieur au premier (V. n° 392).

403. — L'article 97 ne s'applique qu'au fret et à ses accessoires.

La jurisprudence belge (V. n° 301) ne considère pas les surestaries comme un fret complémentaire. « Aucune éventualité, porte l'arrêt de Bruxelles du 19 avril 1864 (Pas. 65. 2. 49), ne peut, comme en ce qui concerne le fret, avoir pour effet d'en faire réduire ou perdre le montant. »

Moins encore peut-on étendre l'article 97 à des frais de remorquage ; le contrat de remorque n'est pas un contrat d'affrètement, le prix de la remorque n'est point un fret (Valroger, n°s 401 et 890).

ART. 98.

Le capitaine qui a concouru au sauvetage ou au rachat des marchandises non parvenues à destination a droit à une indemnité, qui, en cas de contestation, est réglée par les tribunaux.

Code de commerce de 1807. Art. 303. — Si le navire et les marchandises sont rachetés, ou si les marchandises sont sauvées du naufrage, le capitaine est payé du fret jusqu'au lieu de la prise ou du naufrage. — Il est payé du fret entier en contribuant au rachat, s'il conduit les marchandises au lieu de leur destination. — Art. 304. La contribution pour le rachat se fait sur le prix courant des marchandises au lieu de leur décharge, déduction faite des frais, et sur la moitié du navire et du fret. — Les loyers des matelots n'entrent point en contribution.

Ordonnance de 1681. Art. 19. Tit. III. Liv. III. — Si le navire et les marchandises sont rachetés, le maistre sera payé de son fret jusqu'au lieu de la prise, mesme de son fret entier, s'il les conduit au lieu de leur destination, en contribuant au rachat. — Art. 20. — La contribution pour le rachat se fera sur le prix courant des marchandises au lieu de leur décharge, déduction faite des frais, et sur le total du navire et du fret, déduction faite des victuailles consumées et des avances faites aux matelots, lesquels contribueront aussi à la décharge du fret, à proportion de ce qui leur restera dû de leurs loyers. — Art. 21. — Le maistre sera aussi payé du fret des marchandises sauvées du naufrage, en les conduisant au lieu de leur destination. — Art. 22. — S'il ne peut trouver de vaisseau pour conduire les marchandises sauvées, il sera payé du fret, à proportion seulement du voyage avancé.

SOMMAIRE.

404. — Le navire capturé peut être libéré par voie de rachat, le navire naufragé peut être l'objet d'un sauvetage ; le Code accorde, en ce cas, au fréteur un fret proportionnel à la partie du voyage effectuée au moment de la prise ou du naufrage ; il lui accorde le fret entier si le fréteur rachète les marchandises et les conduit au lieu de destination; le chargeur doit alors, outre le fret, une contribution aux frais du rachat.

La loi de 1879 exclut le fret de distance; l'obligation du fréteur est indivisible; s'il ne conduit pas la marchandise à destination il n'a droit à aucun fret. Il importe peu qu'elle y soit conduite par d'autres, par ceux qui reprennent le navire capturé ou sauvent le chargement naufragé; faute d'avoir rempli ses obligations contractuelles, le fréteur ne peut réclamer le fret convenu.

Le capitaine concourt au rachat ou au sauvetage; que, grâce à l'un de ces moyens, il conduise le chargement à destination, il a droit au fret; mais, qu'il l'y conduise ou ne l'y conduise pas, il puise dans le rachat ou le sauvetage des droits spéciaux ; la loi s'en

rapporte aux tribunaux du soin de déterminer l'indemnité due par les chargeurs au fréteur qui a concouru au rachat du navire capturé, au sauvetage du navire naufragé; le rachat après la prise équivaut au sauvetage après le naufrage (Bédarride, n° 799). La base du droit que reconnaît l'article 98 n'est pas le contrat d'affrètement, elle consiste dans le rachat ou le sauvetage ; le fréteur est placé sur la même ligne que toute autre personne qui participe au sauvetage ou au rachat.

Le capitaine ne doit traiter ni du sauvetage ni du rachat sans la participation des armateurs et chargeurs, s'ils sont à portée de lui donner des instructions et s'il n'y a pas urgence (Bédarride, n° 800). Une ventilation détermine la quote-part des frais afférente au chargement (Bédarride, n° 804).

405. — Indépendamment des solutions rapportées aux n°s 298, 346 et 394, le Congrès de Bruxelles a pris les décisions suivantes qui groupent les divers cas où, d'après cette assemblée, une loi maritime type doit rendre obligatoire le payement du fret :

« Le fret est dû en entier :

„ 1° Lorsque les marchandises arrivent à destination, quel que soit l'état dans lequel elles y arrivent;

„ 2° Lorsqu'elles sont sacrifiées pour le salut commun du navire et du chargement ;

„ 3° Lorsqu'elles ont été vendues, engagées ou employées pour les besoins du navire et que celui-ci arrive à bon port;

„ 4° Lorsque, en cours de voyage, elles ont péri par vice propre ou par la faute de l'affréteur, ou ont été vendues dans l'intérêt de leur propriétaire.

„ Néanmoins si, dans les cas prévus sous les n°s 2, 3 et 4 ci-dessus, des frais ont été épargnés au capitaine, ceux-ci sont déduits du fret.

„ L'obligation de l'affréteur de payer le fret est indépendante de l'obligation qu'a le fréteur : *a)* de contribuer à l'avarie commune; *b)* de payer, à leur valeur au port de décharge, les marchandises vendues, engagées ou employées pour les besoins du navire; *c)* de participer aux frais de rachat ou de sauvetage des marchandises, dans la proportion du fret qui s'y rapporte.

„ Il n'est dû aucun fret pour les marchandises perdues par suite d'un événement de force majeure, et le fret payé d'avance doit être restitué, le tout à moins de convention contraire.

„ Quand le navire ne peut achever son voyage, les règles suivantes sont appliquées :

„ *a)* Si l'impossibilité provient d'une interdiction de commerce, ou de toute autre cause générale, applicable à tous les navires, le capitaine débarque le chargement dans le port qu'il juge le plus favorable aux intérêts des chargeurs ; le montant du fret est alors fixé *ex æquo et bono ;*

„ *b)* Si l'impossibilité tient au navire, le capitaine est tenu d'agir de façon à sauvegarder le mieux possible les intérêts des chargeurs, en réexpédiant les marchandises à destination, si les circonstances le permettent. Si les marchandises parviennent à destination à un fret moindre que celui qui avait été convenu, la différence entre ces deux frets doit seule être payée au premier fréteur ; il ne lui sera rien dû, si le nouveau fret est égal au fret primitif ; si le nouveau fret est supérieur, la différence est supportée par le chargeur, sauf recours, de sa part, contre ceux dont la faute aurait causé l'interruption du voyage. Si le capitaine ne peut réexpédier les marchandises à destination, le montant du fret sera fixé *ex æquo et bono.*

„ Les règles établies ci-dessus ne préjudicient pas aux droits respectifs du fréteur, du capitaine ou de l'affréteur, en cas de faute imputable à l'un d'eux. „

Le Congrès de Bruxelles a adopté, pour les marchandises qui ne parviennent pas à destination, un système qui n'est ni le fret de distance, tel que l'organise le Code de 1807, ni le système de la loi de 1879, l'indivisibilité du fret ; il a donné la préférence au fret équitable, indépendant de la distance, proportionnel à l'avantage que le transport partiel procure au chargeur.

CHAPITRE III.

Des avaries et de leur règlement.

ART. 99.

Toutes dépenses extraordinaires faites pour le navire et les marchandises, conjointement ou séparément ; — tout dommage qui arrive au navire ou aux marchandises, depuis leur chargement et départ jusqu'à leur retour et déchargement ; — sont réputés avaries.

Code de commerce de 1807. Art. 397. — Toutes dépenses extraordinaires faites pour le navire et les marchandises, conjointement ou séparément ; — tout dommage qui arrive au navire et aux marchandises, depuis leur chargement et départ jusqu'à leur retour et déchargement ; — sont réputés avaries. — Art. 406. — Les lamanages, touages, pilotages, pour entrer dans les havres ou rivières ou pour en sortir, les droits de congés, visites, rapports, tonnes, balises, ancrages et autres droits de navigation ne sont point avaries ; mais ils sont de simples frais à la charge du navire. — Art. 408. — Une demande pour avaries n'est point recevable si l'avarie commune n'excède pas un pour cent de la valeur cumulée du navire et des marchandises, et si l'avarie particulière n'excède pas aussi un pour cent de la valeur de la chose endommagée.

Ordonnance de 1681. Art. 1. Tit. VII. Liv. III. — Toute dépense extraordinaire qui se fera pour les navires et marchandises conjointement ou séparément, et tout dommage qui leur arrivera depuis leur charge et départ jusqu'à leur retour et décharge, seront réputés avaries. — Art. 8. — Les lamanages, touages, pilotages, pour entrer dans les havres ou rivières ou pour en sortir, sont menues avaries, qui se paieront, un tiers par le navire, et les deux autres tiers par les marchandises. — Art. 9. — Les droits de congé, visite, rapport, tonnes, balises et ancrages ne seront réputés avaries, mais seront acquittés par les maistres. — Art. 47. Tit. VI. Liv. III. — On ne pourra faire délaissement d'une partie et retenir l'autre, ni aucune demande d'avarie, si elle n'excède un pour cent.

SOMMAIRE.

406° — Qu'entend-on par avaries ?
407° — Depuis et jusqu'à quand peut-il se produire des avaries ?

406. — Les avaries sont de deux natures : des dépenses ou des dommages ; les unes se nomment avaries-frais, les autres avaries-matérielles (Frignet, n° 559 ; J. V. Cauvet, n° 334).

Les dépenses peuvent être faites, soit pour le navire, soit pour le chargement, soit pour tous deux, mais ne sont avaries que les dépenses extraordinaires, c'est-à-dire les dépenses accidentelles, sortant des prévisions des intéressés. « On dit dépense extraordinaire, écrit Valin (art. 1. Tit. VII. L. III), par opposition à celle qui peut survenir naturellement, quoiqu'elle ne soit pas ordinaire dans les voyages. » Les dépenses normales de navigation sont des frais inhérents à l'entreprise ; ces frais varient suivant que les vents favorisent ou contrarient le voyage ; néanmoins, en l'absence d'accident de navigation, le surcroît de dépenses résultant de la prolongation du voyage n'est pas une avarie. Les dépenses les plus normales, la nourriture de l'équipage, par exemple, deviennent des avaries quand elles se prolongent à raison d'un événement extraordinaire : arrêt, blocus, relâche forcée ; c'est la cause, non la nature de la dépense qu'il faut considérer (J. V. Cauvet, nº 301).

Les dommages matériels, qu'ils consistent en une perte, totale ou partielle, ou en une détérioration, sont rangés parmi les avaries ; la perte en quantité et la perte en qualité sont placées sur la même ligne. Il en est autrement de la perte en valeur, de la dépréciation ; les fluctuations des prix sont des risques du commerce (Haghe et Cruysmans, nº 114 ; Delaborde, nº 4, 105, 151 ; Lemonnier, nº 206). Au moins en est-il ainsi quand le navire parvient au port de destination ; la baisse alors n'est qu'un mécompte (J. V. Cauvet, nº 300). Quand, au contraire, par suite d'un blocus ou d'une baraterie de patron, la cargaison ne parvient pas au port de destination et qu'il en résulte une mévente, cette mévente est une avarie (Cas. f. 14 mai 1844 ; S. 44. 1. 388 ; — C. Bruxelles, 24 mars 1882 ; Pas. 82. 2. 349, — Desjardins, nº 953).

L'usure normale du navire n'est point un dommage ; c'est une conséquence inévitable du transport maritime. Le fret se fixe en tenant compte des frais de navigation, de l'usure du navire et du loyer proprement dit.

Le déchet normal des marchandises est-il une avarie ? On le discute (Valroger, nº 1977 ; Desjardins, nº 953) ; cette discussion est, en ce qui touche les avaries particulières, plus théorique que pratique, car les polices d'assurance, en déterminant les franchises, fixent à forfait, entre assureur et assuré, la limite au delà de laquelle l'assureur indemnise du manquant (Desjardins, nº 1042). La question peut offrir un intérêt pratique en matière d'avaries

communes; nous pensons, avec M. Desjardins, que tout déchet, c'est-à-dire toute perte d'une partie de la marchandise chargée, si minime et si normale que soit cette perte, est une avarie. L'article 99 le dit expressément et les auteurs de la loi de 1879, en supprimant l'article 408 du Code de 107, ont, une fois de plus, manifesté ce sentiment.

L'usage fixe le déchet normal des marchandises transportées (Desjardins, n° 813); le chargeur ne peut se faire indemniser par le fréteur de ces diminutions de quantité inévitables, pas plus que des déperditions minimes que cause toute manipulation d'une marchandise (V. n° 308; Gand, 1 juin 1887; J. F. II, 391; — Pand. f. v° affrètement, n° 537); on sait, d'ailleurs, que deux pesages, deux mesurages successifs d'une même marchandise ne donnent jamais exactement le même résultat.

407. — Le texte de l'article 99 restreint le mot *avaries* aux dépenses extraordinaires et aux dommages survenus en cours de voyage. Quand commence, quand finit le voyage? La réponse n'a d'importance, en ce qui concerne les avaries particulières, que pour le règlement des rapports entre assureur et assuré; l'article 172, se plaçant à ce point de vue spécial, détermine différemment le commencement et la fin des risques, selon qu'il s'agit des marchandises ou du navire. La question reste entière en ce qui touche les rapports entre les divers intéressés aux avaries communes (Desjardins, n° 955); la solution se trouve dans la nature même de l'avarie commune: tant que la communauté d'intérêts existe, il peut être pris des mesures de salut commun; dès qu'elle est dissoute, l'avarie commune ne se conçoit plus (Lyon-Caen et Renault, n° 1946; Bravard et Demangeat, IV, p. 798). Observons cependant que, si la mesure de salut commun a été prise pendant la période de solidarité, toutes les dépenses qui en dérivent sont avaries communes; le mal était produit avant la séparation (Lyon-Caen et Renault, n° 1954).

ART. 100.

A défaut de conventions spéciales entre toutes les parties, les avaries sont réglées conformément aux dispositions ci-après.

Code de commerce de 1807. Art. 398. — (Comme l'article 100 ci-dessus.)

SOMMAIRE.

408. — Les dispositions légales relatives aux avaries n'intéressent pas l'ordre public (Desjardins, n° 958; Valroger, n° 1985); elles résument l'intention présumée des parties : assureur et assuré, fréteur et chargeurs. Il dépend des intéressés de manifester une intention contraire dans la police d'assurance, dans la charte-partie ou dans le connaissement; l'intention exprimée l'emporte alors sur l'intention présumée. L'article 100 n'a d'autre but que d'exprimer cette pensée (Bédarride, n° 1663).

Les dispositions qui suivent se rapportent presque toutes aux avaries communes; réserver la liberté des conventions n'est utile que pour elles. Sans cette réserve, on eût pu croire qu'il n'appartient pas aux intéressés de déroger aux règles de la communauté d'intérêts organisée par la loi entre le navire et le chargement, et, moins encore, de la supprimer.

Rarement les parties suppriment l'avarie commune; fréquemment elles modifient les règles tracées par la loi. Les chartes-parties s'en rapportent souvent, pour le règlement des avaries, soit aux *Règles d'York et d'Anvers*, soit aux usages du *Lloyd;* la loi ne tranche alors que les questions non résolues par ces règles ou ces usages.

409. — Le règlement d'avaries communes est indivisible (Cas. f. 28 août 1866; D. 66. 1. 486); le voulût-on, on ne pourrait faire deux répartitions différentes d'une seule masse. Il résulte de là que les intéressés *(co-adventurers)* ne peuvent déroger aux dispo-

sitions légales relatives aux avaries communes à moins d'être unanimes (Govare, p. 192; Desjardins, n° 964); l'article 100 le dit expressément : " à défaut de conventions spéciales entre *toutes* les parties ".

La charte-partie a beau contenir une clause dérogatoire, les destinataires ne sont liés par elle que si les connaissements dont ils sont porteurs la reproduisent ou se réfèrent à la charte-partie (V. p. 239 ; — C. Rouen, 20 mars 1878; J. D. int. 78. 599).

ART. 101.

Les avaries sont de deux classes : avaries communes et avaries particulières.

Code de commerce de 1807. Art. 399. — **Les avaries sont de deux classes, avaries grosses ou communes, et avaries simples ou particulières.**

SOMMAIRE.

410. — Emérigon (Ass. ch. 12, sect. 39) explique la classification des avaries :

" Notre Ordonnance distingue les avaries en avaries *simples ou particulières*, et en avaries *grosses ou communes :*

" Les dépenses extraordinaires pour le bâtiment seul ou pour " les marchandises seulement, et le dommage qui leur arrive en " particulier, sont *avaries simples et particulières.* " Art, 2, *titre des avaries.*

" On les appelle *simples* parce qu'elles tombent simplement et uniquement sur la chose qui les a souffertes. L'Ordonnance ajoute le mot *et particulières*, afin d'écarter toute idée de contribution, et pour faire sentir que le dommage arrivé par pur

cas fortuit est à la charge *particulière* du propriétaire de la chose, ou de l'assureur qui s'est rendu responsable de l'événement. „

« Les dépenses extraordinaires faites, et le dommage souf- „ fert *pour le bien et salut commun* des marchandises et du vais- „ seau, sont avaries *grosses et communes.* „ Art. 2, *titre des avaries.*

« On les appelle *communes*, parce qu'elles sont supportées en commun, tant par la chose qui a souffert le dommage, que par celles qui ont été conservées par le moyen du dommage volontairement fait. Guidon de la mer, *chap. 5, art. 1.* On les appelle *grosses*, par opposition aux avaries simples, et parce qu'elles doivent être payées par le *gros* ou universalité du navire et de la cargaison. „

La loi de 1879 n'a maintenu qu'un nom à chaque catégorie d'avaries, elles sont *particulières* ou *communes.*

411. — En thèse générale : *res perit domino.* L'avarie particulière est la règle (art. 102) ; mais, lorsque la perte provient du fait d'un tiers, le propriétaire réclame de ce tiers la valeur de l'objet perdu par son fait ; alors s'engage un débat sur le point de savoir si le fait est une faute, et, lorsque le tiers a sacrifié la chose d'autrui, de préférence à la sienne propre, l'on est porté à trouver fautive cette préférence donnée au bien d'autrui.

Le sacrifice du bien de l'un pour le salut des biens des autres se produit surtout à bord des navires ballottés par la tempête ; aussi la loi a-t-elle, depuis les temps les plus anciens, organisé une communauté d'intérêts entre le propriétaire du navire qui s'aventure en mer et les propriétaires de la cargaison qu'il porte ; tout sacrifice fait pour le salut commun est réparti entre tous.

Quand la loi se substitue ainsi d'office à la volonté des parties, elle crée un *quasi-contrat.* L'intervention de la loi est le caractère propre du quasi-contrat ; il n'en existe pas sans un texte de loi (Laurent, XX. n° 309). Les parties peuvent supprimer ou modifier cette communauté quasi-contractuelle, en aucun cas le quasi-contrat ne peut être étendu, par analogie, à des cas pour lesquels la loi ne l'a pas institué (Cas. f. 4 mars 1863 ; Pas. 63. 1. 389 ; — Desjardins, n° 959). Nous avons rencontré, dans l'article 93, une communauté légale plus restreinte que celle qui nous occupe.

On recherche, en théorie, si l'avarie commune dérive du droit naturel (Govare, p. 6); la pratique de l'avarie commune ne repose que sur des textes de lois qui varient de nation à nation; le législateur de chaque pays a réglé le mode de contribution des différents intéressés sur des bases que les tribunaux n'eussent pu leur imposer (Lyon-Caen et Renault, n° 1949); il en a privilégié quelques-uns, il a exclu quelques autres des benéfices de cette institution de droit positif.

L'avarie commune, telle que la loi l'a réglée, est une exception aux règles du droit commun, elle ne se présume pas; à celui qui réclame le payement, par contribution, du dommage qu'il a souffert, incombe l'obligation de démontrer le caractère exceptionnel de l'avarie aussi bien que son montant (Desjardins, n° 981).

412. — La Commission extraparlementaire, chargée de préparer, en Belgique, la révision du Code de commerce de 1807, a repoussé la proposition d'étendre à la navigation intérieure la législation relative aux avaries communes (N. B. n° 812).

Résulte-t-il de là que les sacrifices faits pour le salut commun, pendant une navigation fluviale ou un transport terrestre, ne puissent engendrer une action de la part du propriétaire des choses sacrifiées contre les propriétaires des choses sauvées? En aucune façon; mais l'action n'aura pas pour base le quasi-contrat d'avarie commune. L'auteur du sacrifice se prévaudra du quasi-contrat de gestion d'affaires (art. 1375 C. civ.) pour obtenir, de ceux dont les biens ont été sauvés par le sacrifice, l'indemnité dont il est redevable à ceux dont les biens ont été sacrifiés. Les victimes du sacrifice pourront exercer directement, contre ceux qui en ont profité, l'action du gérant d'affaires, débiteur des premiers et créancier des seconds (art. 1166 C. civ.). Le juge saisi du litige appliquera les principes de la gestion d'affaires, principes qui diffèrent des règles de l'avarie commune.

Les mêmes principes régissent les dépenses faites au cours d'une navigation maritime, dans un intérêt collectif, sans que les conditions de l'avarie commune se trouvent réunies (V. n° 398; Desjardins, n° 1030).

ART. 102.

Sont avaries communes : les dépenses extraordinaires faites et les dommages soufferts volontairement pour le bien et salut commun du navire et des marchandises. — Toutes autres avaries sont particulières.

ART. 103.

Sont toutefois considérées comme avaries communes les dépenses de toute relâche effectuée à la suite de fortune de mer, qui mettrait le navire et la cargaison, si la navigation était continuée, en état de péril commun. — Sont compris dans ces dépenses, les gages et la nourriture de l'équipage, depuis le port de relâche jusqu'au moment où le navire aura été remis en état de continuer son voyage. — Si la relâche est motivée par des avaries qui soient reconnues provenir du vice propre du navire ou d'une cause imputable au capitaine ou à l'équipage, les dépenses sont avaries particulières au navire. — Si la relâche est motivée par la fermentation spontanée ou par d'autres vices propres de la marchandise, toutes les dépenses sont avaries particulières à la marchandise.

Code de commerce de 1807. Art. 400. — Sont avaries communes : 1° les choses données par composition et à titre de rachat du navire et des marchandises; 2° celles qui sont jetées à la mer; 3° les câbles ou mâts rompus ou coupés; 4° les ancres et autres effets abandonnés pour le salut commun; 5° les dommages occasionnés par le jet aux marchandises restées dans le navire; 6° le pansement et nourriture des matelots blessés en défendant le navire, les loyer et nourriture des matelots pendant la détention, quand le navire est arrêté en voyage par ordre d'une puissance, et pendant les réparations des dommages volontairement soufferts pour le salut commun, si le navire est affrété au mois; 7° les frais du déchargement pour alléger le navire et entrer dans un havre ou dans une rivière, quand le navire est contraint de le faire par tempête ou par la poursuite de l'ennemi; 8° les frais faits pour remettre à flot le navire échoué dans l'intention d'éviter la perte totale ou la prise; et en général, les dommages soufferts volontairement et les dépenses faites d'après

délibérations motivées, pour le bien et salut commun du navire et des marchandises, depuis leur chargement et départ jusqu'à leur retour et déchargement.— Art. 403. — Sont avaries particulières : 1° le dommage arrivé aux marchandises par leur vice propre, par tempête, prise, naufrage ou échouement: 2° les frais faits pour les sauver; 3° la perte des câbles, ancres, voiles, mâts, cordages, causée par tempête ou autre accident de mer; les dépenses résultant de toutes relâches occasionnées soit par la perte fortuite de ces objets, soit par le besoin d'avitaillement, soit par voie d'eau à réparer; 4° la nourriture et le loyer des matelots pendant la détention, quand le navire est arrêté en voyage par ordre d'une puissance, et pendant les réparations qu'on est obligé d'y faire, si le navire est affrété au voyage; 5° la nourriture et le loyer des matelots pendant la quarantaine, que le navire soit loué au voyage ou au mois: et en général, les dépenses faites et le dommage souffert pour le navire seul, ou pour les marchandises seules, depuis leur chargement et départ jusqu'à leur retour et déchargement. — Art. 405. — Les dommages arrivés aux marchandises, faute par le capitaine d'avoir bien fermé les écoutilles, amarré le navire, fourni de bons guindages, et par tous autres accidents provenant de la négligence du capitaine ou de l'équipage, sont également des avaries particulières supportées par le propriétaire des marchandises, mais pour lesquelles il a son recours contre le capitaine, le navire et le fret. — Art. 422. — Il n'y a lieu à contribution pour raison du dommage arrivé au navire, que dans le cas où le dommage a été fait pour faciliter le jet. — Art. 426. — Si, en vertu d'une délibération, le navire a été ouvert pour en extraire les marchandises, elles contribuent à la réparation du dommage causé au navire. — Art. 427. — En cas de perte des marchandises mises dans des barques pour alléger le navire entrant dans un port ou une rivière, la répartition en est faite sur le navire et son chargement en entier. Si le navire périt avec le reste de son chargement, il n'est fait aucune répartition sur les marchandises mises dans les allèges, quoiqu'elles arrivent à bon port.

Ordonnance de 1681. Art. 2. Tit. VII. Liv. III. — Les dépenses extraordinaires pour le bâtiment seul ou pour les marchandises seulement et le dommage qui leur arrive en particulier sont avaries simples et particulières; et les dépenses extraordinaires faites et le dommage souffert pour le bien et le salut commun des marchandises et du vaisseau sont avaries grosses et communes. — Art. 4. — La perte des câbles, ancres, voiles, mâts et cordages, causée par tempête ou autre fortune de mer, et le dommage arrivé aux marchandises par la faute du maître ou de l'équipage ou pour n'avoir pas bien fermé les écoutilles, amarré le vaisseau, fourni de bons guindages et cordages, ou autrement, sont avaries simples qui tomberont sur le maistre, le navire et le fret. — Art. 5. — Les dommages arrivés aux marchandises par le vice propre, par tempête, prise, naufrage ou échouement; les frais faits pour les sauver, et les droits, impositions et coutumes, sont aussi avaries simples pour le compte des propriétaires. – Art. 6. — Les choses données par composition aux pirates pour le rachat du navire et des marchandises, celles jetées dans la mer, les câbles et mâts rompus ou coupés et autres effets abandonnés pour le salut commun, le dommage fait aux marchandises restées dans le navire en faisant le jet, les pansement et nourriture du matelot blessé en défendant, le

navire, et les frais de la décharge pour entrer dans un havre ou dans une rivière, ou pour remettre à flot un vaisseau, sont avaries grosses ou communes. — Art. 7. — La nourriture et les loyers des matelots d'un navire arrêté en voyage par ordre du souverain seront aussi réputés avaries grosses, si le vaisseau est loué au mois; et s'il est loué au voyage, ils seront supportés par le vaisseau seul, comme avaries simples. — Art. 14. Tit. VIII. Liv. III. — Ne sera fait non plus aucune contribution pour raison du dommage arrivé au bâtiment s'il n'a été fait exprès pour faciliter le jet. — Art. 18. — Si toutefois le vaisseau a été ouvert par délibération des principaux de l'équipage et des marchands, si aucuns y a, pour en tirer les marchandises, elles contribueront en ce cas à la répartition du dommage fait au bâtiment pour les en ôter. — Art. 19. — En cas de perte de marchandises mises dans des barques pour alléger le vaisseau entrant dans quelque port ou rivière, la répartition s'en fera sur le navire et son chargement entier. — Art. 20. — Mais si le vaisseau périt avec le reste de son chargement, il n'en sera fait aucune répartition sur les marchandises mises dans les alléges, quoiqu'elles arrivent à bon port.

SOMMAIRE.

413° — La loi définit mais n'énumère pas les avaries communes.
414° — Définition de l'avarie commune.
415° — Différences entre la définition du Code et celle de la loi de 1879.
416° — La cause première de la mesure de salut commun est indifférente.
417° — Sens des deux derniers §§ de l'art. 103.
418° — Les conséquences directes et nécessaires des mesures de salut commun sont avaries communes.
419° — Relâche.
420° — Dommages causés par la relâche.
421° — Frais de relâche, en général.
422° — Frais d'entrée.
423° — Frais de séjour.
424° — Frais de réparations.
425° — Frais de déchargement, magasinage et rechargement.
426° — Loyers et nourriture de l'équipage.
427° — Frais de sortie du navire.
428° — Transbordement.
429° — Jet.
430° — Forcement de voiles et de vapeur.
431° — Conséquences dommageables d'un combat.
432° — Rachat, indemnité de rescousse, frais de l'instance devant le Conseil des prises.
433° — Échouement volontaire.
434° — Renflouement du navire échoué accidentellement.
435° — Frais et indemnités de sauvetage ou d'assistance.
436° — Incendie.
437° — Suppression des art. 422, 426, 427 du Code.

413. — Le code de 1807 énumère les principales avaries communes et fait suivre l'énumération d'une définition. La loi de 1879 supprime l'énumération et ne maintient que la définition.

L'Exposé des motifs de 1875 justifie ce changement :

Art. 4. Le Code de commerce énumère dans les art. 400 et 403 deux séries d'avaries, attribuant aux unes le caractère d'avaries communes, aux autres celui d'avaries particulières. « Cette double énumération a soulevé des difficultés sans nombre, car partout où le législateur n'a pas pu parvenir à une „ antithèse parfaitement symétrique, on s'est servi de l'art. 400 pour battre en „ brèche l'art. 403, et réciproquement. „ (Rapp. de la Commission instituée en France, p. 124.) Des auteurs n'hésitent pas à déclarer certaines dispositions de ces articles absolument inconciliables (voy. de Courcy, Ref. intern. du droit maritime, p. 166 et suiv.). L'expérience condamne donc ces deux énumérations parallèles. Après avoir défini l'avarie en général, il suffit de déterminer d'une manière précise quels sont les caractères de l'avarie commune pour que l'on en puisse déduire naturellement quelles avaries sont particulières. Tout danger d'antinomie vient ainsi à disparaître, sans que l'intelligence du texte soit rendue plus difficile ou son application moins aisée. Aussi la Commission mixte, instituée en Belgique pour la révision du Code de commerce, faisait-elle judicieusement observer dans son rapport que « le paragraphe final de l'art. 400 „ renferme un principe général qui, à lui seul, eût suffi peut-être pour permettre de résoudre toutes les difficultés qui pourraient se présenter „ (Séance du 2 juin 1863, Rapp., p. 509. — Voir projet français, art. 403. — C. allemand, art. 703 et suiv. — Colfavru, Le droit comm. comparé de la France et de l'Angleterre, p. 413). (N. B. n° 1026.)

414. — Les avaries communes sont les dépenses extraordinaires faites et les dommages soufferts volontairement pour le bien et salut commun du navire et de son chargement.

Deux éléments doivent se trouver réunis, aussi bien pour les avaries-frais que pour les avaries-matérielles ; ces deux éléments essentiels de l'avarie-commune consistent, l'un dans le caractère de l'acte, l'autre dans son but : l'acte doit être volontaire; voulu; le but poursuivi doit être la sécurité commune du navire et du chargement.

La combinaison de ces deux éléments ne suffit pas ; nous verrons, en commentant l'article 111, que la loi en exige un troisième : il faut que l'acte ait produit un résultat utile.

L'avarie est volontaire lorsqu'elle est le résultat de cette réflexion : le sacrifice d'une partie de l'aventure peut sauver le reste. Causée par l'affolement, au cri égoïste de : sauve qui peut ! elle n'est pas une avarie commune. Mais il importe peu que

la partie sacrifiée dût nécessairement périr ; c'est un acte volontaire que de préférer sa perte isolée à la perte commune (Govare, p. 32; Desjardins, n° 972; Lyon-Caen et Renault, n° 1951).

L'idée de sécurité commune, traduite dans l'Ordonnance, dans le Code et dans la loi de 1879, par les mots " bien et salut commun du navire et des marchandises ", a donné lieu à de vifs débats. La Commission française de 1865 proposait de substituer les mots " bien *ou* salut " aux mots " bien *et* salut ", indiquant ainsi que l'intérêt commun, l'utilité commune du navire et du chargement suffit pour donner à la dépense extraordinaire ou au sacrifice volontaire le caractère d'avarie commune. Le législateur belge n'a pas accueilli cette innovation. L'idée traditionnelle de l'avarie commune est restreinte aux mesures prises pour le salut commun, pour éviter que le navire et le chargement ne se perdent (Bédarride, n° 1667; Frignet, n° 320; J. V. Cauvet, n° 340; Boistel, n° 1273 ; Bravard et Demangeat, IV. p. 796). Étendre les règles de cette communauté forcée à tous les cas où le navire et le chargement ont *intérêt* à la dépense ou au sacrifice, serait contraire à l'équité, car cet intérêt, quoique commun, peut n'être pas égal; or toute la réglementation de l'avarie commune repose sur l'égalité d'intérêt des divers éléments de la masse qui paie par contribution; l'égalité n'existe que devant le danger de *perte,* de destruction commune. Seules les règles de la gestion d'affaires s'appliquent aux mesures que l'*utilité* commune du navire et du chargement dicte au capitaine (V. n° 412; — Valroger, n° 1998 et R. D. M. I. 268).

Le capitaine ne doit pas nécessairement attendre le dernier moment pour prendre les mesures de salut commun; quand le péril est extrême, imminent, il est souvent trop tard pour y échapper. Il suffit que le péril dans lequel il se trouve — péril présent et actuel, et non futur ou éventuel, — soit de telle nature qu'il fasse naître et que, raisonnablement (Govare, p. 28), il puisse faire naître dans son esprit une crainte de perte, une préoccupation de salut commun, qui lui dicte la mesure; dès que cette condition se rencontre, la dépense ou le sacrifice auquel il se résout revêt le caractère essentiel de l'avarie commune.

M. de Valroger (n° 1999) est disposé à admettre que le danger auquel toute l'aventure *(the whole adventure)* est exposée ne doit pas nécessairement être un danger de perte totale ; il suffirait que le capitaine redoutât des accidents plus graves que les sacrifices

auxquels il se résigne. Cette distinction ne peut être admise sans donner implicitement raison à la théorie, combattue par M. de Valroger, d'après laquelle l'utilité commune, l'intérêt commun suffirait. Toute mesure d'intérêt commun a pour but, en effet, de réduire les pertes des intéressés, de substituer un sacrifice ou une dépense moindre au dommage plus important qu'ils subiraient sans la dépense ou le sacrifice.

M. Desjardins (nº 976) atténue aussi la portée des mots " salut commun ": " Il suffit, au témoignage de Valin, que le capitaine ait songé à la conservation commune du navire et du chargement. Pour qu'il y ait songé, il n'est pas nécessaire que l'un et l'autre fussent près d'être anéantis. Un général veille encore à la conservation, ou, si l'on veut, au salut de son armée, quand il l'empêche d'être affaiblie par des combats trop meurtriers, par des marches désastreuses, par des maladies pestilentielles. Un capitaine agit de même en préservant le navire d'accidents qui le laisseraient moins apte à naviguer, le chargement d'aventures qui lui feraient perdre une partie de sa valeur. Il faut et il suffit qu'il ait pourvu à la sécurité commune. "

Cette interprétation des mots " bien et salut commun " nous paraît trop large. Sans doute il n'est pas nécessaire que toute l'aventure soit " près d'être anéantie ", que le péril soit " imminent ", mais il faut que la crainte de l'anéantissement, de la perte totale et commune, soit le mobile du capitaine; il ne suffit pas que, entre deux maux dont aucun ne peut entraîner cette perte totale, il ait choisi le moindre. Salut et conservation sont des termes qui ne diffèrent que par une nuance, mais il faut s'attacher aux nuances; des mesures conservatoires peuvent être plutôt des mesures de précaution que des mesures de sécurité. L'idée mère de l'avarie commune c'est qu'un *même* péril menace toute l'aventure; la *coïncidence* de tel intérêt pour le chargement — l'utilité de séparer le grain avarié du grain à l'état sain — de tel autre intérêt pour le navire — la réparation de certaines avaries — ne suffit pas. Or on ne conçoit de péril commun que le danger de périr; il peut être plus ou moins immédiat, plus ou moins bien apprécié par le capitaine, qu'importe! s'il est la cause déterminante de la mesure. celle-ci est une avarie commune.

L'intérêt commun suffit d'après MM. de Courcy (I. p. 256), Govare (p. 41), Weil (nº 282), Droz (nº 370), Lyon-Caen et

Renault (nº 1953). Empruntons à ces derniers auteurs le développement de leur opinion : " Il peut être de l'intérêt commun de faire un sacrifice sans qu'il y ait péril imminent, concernant le bâtiment et la cargaison. On ne voit pas pourquoi il n'y aurait pas lieu à contribution, autrement les intéressés auxquels le sacrifice a profité s'enrichiraient sans cause et le capitaine renoncerait parfois, au grand préjudice du propriétaire du navire et des chargeurs, à faire un sacrifice utile. "

L'objection s'adresse au législateur et la Commission française de 1865, dont M. de Courcy était la cheville ouvrière, avait proposé d'y faire droit en substituant les mots " bien *ou* salut " aux mots " bien *et* salut " qu'emploie le Code. Le législateur belge, si disposé qu'il fût à s'approprier l'œuvre remarquable de la Commission française, à laquelle il a fait tant d'emprunts, s'en est écarté sur ce point. En parcourant les anciennes lois maritimes, recueillies par Pardessus (1), on trouve partout l'idée traditionnelle de ne ranger parmi les avaries communes que les conséquences des actes volontaires dont le but est le " salut " du navire et du chargement, les actes dont le mobile est la crainte qu'ils ne se " perdent ". L'Ordonnance de 1681 a maintenu cette exigence et ses termes ont passé dans le Code français de 1807 (art. 400), dans le Code néerlandais (art. 699), dans le Code italien (art. 643), dans le Code turc (art. 245. § 14) et dans la loi belge. Le Congrès de Bruxelles n'a pas cru devoir les modifier. Le Code allemand (art. 702, § 1), le Code espagnol (art. 811), le Code argentin (art. 1476), le Code brésilien (art. 764) et l'Ordonnance russe (art. 1074) n'emploient que le mot " salut "; le Code portugais (art. 635) exprime la même idée en d'autres termes : la sécurité commune doit être le mobile du sacrifice.

L'iniquité que redoutent MM. Lyon-Caen et Renault ne se pro-

(1) Suède. Code maritime de Charles XI de 1667. 5e partie, ch. X (Pardessus, Us et coutumes de la mer, III, 174).

Aragon. Ordonnance maritime de 1340. Art. XXVII (Pardessus, V, 362).

Castille. Fuero real de 1255. L. IV, t. IX. Lois 3 et 4.

Espagne. Ordonnance de Bilbao de 1560. Ch. LXVIII (Pardessus, VI, 47).

France. Guidon de la mer. Ch. V, art. Ier (Pardessus, II, 387).

Pays-Bas. Ordonnance du 29 janvier 1549. T. IV, art. 2 *(Placards de Flandre* I, p. 360).

Danemark. Code de Christian V de 1683. Ch. III, art. 10 (Pardessus, III, 268).

duira pas; indépendamment des règles spéciales à l'avarie commune, il reste aux propriétaires des objets sacrifiés dans l'intérêt commun l'action tirée de la gestion d'affaires du capitaine et celle dérivant du principe — unique base de maintes décisions judiciaires—: nul ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui (C. Bruxelles 28 mars 1881 ; Pas. 81. 2. 363).

415. — L'Exposé des motifs de 1875 rend compte des modifications apportées à la définition des avaries communes, telle que la donne le Code :

La définition de l'avarie commune que nous proposons diffère en quelques points de celle que donne l'art. 400 C. com.

Le Code veut que les dépenses et les sacrifices faits pour le bien et salut commun du navire et des marchandises soient précédés *d'une délibération motivée*. Les articles 410, 411, 412 règlent la manière dont la délibération doit être prise et les formalités qui doivent être observées tant pour la rédaction du procès-verbal, qu'au premier port où le navire abordera.

Or, les auteurs s'accordent à reconnaître que cette disposition est le plus souvent impraticable. Elle n'existait pas dans l'Ordonnance et sous le Code, bien que le texte semble en faire une condition essentielle d'avarie commune, la jurisprudence, comme la doctrine, n'y voit qu'une précaution, dont l'omission peut bien engager la responsabilité du capitaine, mais ne saurait dénaturer le caractère de l'avarie. " L'acte qui constitue une avarie commune se caracté-
" rise par le vain commentaire d'une délibération rédigée après coup et lors-
" que l'acte est consommé. " Nous proposons, en conséquence, la suppression des mots : " *d'après délibérations motivées.* " (N. B. n° 1027.)

Nous proposons également la suppression des mots : " *Depuis leur charge-*
" *ment et départ jusqu'à leur retour et déchargement.* " La reproduction dans l'art. 400 du Code de Commerce de ces mots qui se trouvent déjà dans l'art. 397, définissant l'avarie, peut être considérée comme inutile. (N. B. n° 1028.)

Le Code (art. 400. 410) exige la garantie peu pratique d'une délibération préalable; la loi de 1879 s'en rapporte au jugement du capitaine, sauf aux intéressés à contester, le cas échéant, la réalité du péril.

416. — La cause du péril qui détermine le capitaine à faire la dépense ou le sacrifice, est indifférente. La perte fortuite d'agrès rend la navigation dangereuse; le capitaine craint de faire naufrage si, dans cet état, il continue sa route; une relâche est décidée; les frais de cette relâche sont des avaries communes, bien que la cause de la relâche soit une avarie particulière. Il suffit que les

éléments constitutifs de l'avarie commune soient réunis pour qu'il y ait avarie commune (Cas. f. 16 juillet 1861; 18 décembre 1867, 9 novembre 1868 ; D. 61. 1. 316 ; 68. 1. 145 et 480 ; Req. 10 août 1880 ; D. 80. 1. 448. — Emérigon, ch. 12. sect. 41 ; J. V. Cauvet, nº 365 ; Frignet, nº 420 ; Courcy, II. p. 274; Govare, p. 110 ; Lyon-Caen et Renault, nº 1968; Droz, nº 428; Bravard et Demangeat, IV. p. 794; Valroger, nºs 2000, 2067 et R. D. M. I. 270). La loi ne fait pas de distinction entre les causes premières, elle s'attache exclusivement à la cause dernière ou immédiate : la dépense ou le sacrifice est-il résolu pour le salut commun ? Tout est là. *Causa proxima non remota spectatur.*

Ce principe — l'indifférence de la cause première — conduit à de nombreuses et importantes conséquences : il importe peu que le péril qui dicte au capitaine la mesure de salut, provienne d'une faute imputable à l'armement ou à l'un des chargeurs. La Cour de cassation de France (Req. 6 juin 1882; D. 83. 1. 185) s'est néanmoins prononcée en sens opposé, mais sa décision a été justement critiquée par MM. Lyon-Caen (J. P. 82. 1020) et Renault (nº 1957), de Courcy (Rev. crit. 83. 559) de Valroger (nº 2002 et R. D. M. I. 272), Bravard et Demangeat (IV. p. 799).

Un récent arrêt de la Cour de cassation de France (15 avril 1885; J. P. 88. 362) maintient la doctrine de l'arrêt du 6 juin 1882 et cherche à la concilier avec les arrêts de 1861, 1867, 1868 et 1880 ; la Cour casse un arrêt d'Aix par le motif que cet arrêt ne contient pas les éléments nécessaires pour déterminer comment il faut classer les frais d'une relâche à Aden et du remorquage d'Aden à Gênes, qui en a été la suite. La cause première de la relâche était une avarie particulière, un accident survenu à la machine ; la Cour admet que la relâche décidée à raison de cette avarie particulière, dans un but de salut commun, est une avarie commune si l'accident est l'œuvre d'une fortune de mer, une avarie particulière si l'accident provient d'un vice propre à la machine.

Nous ne pouvons admettre que la cause première soit indifférente lorsqu'il s'agit de déterminer si elle consiste dans une avarie commune ou dans une avarie particulière, et qu'il ne soit pas indifférent de savoir si cette avarie particulière provient d'un cas fortuit ou d'une faute.

La faute commise donne à tous ceux qui en sont victimes un recours contre son auteur ; elle ne détruit pas la communauté

d'intérêts établie par la loi entre ces multiples victimes. Il faudrait, pour lui attribuer cet effet, produire un texte de loi dérogeant au principe inscrit dans l'article 102.

Le Code allemand (art. 704) résout expressément la question qui nous occupe : " L'application des règles sur les avaries communes n'est pas exclue par la circonstance que le danger provenait de la faute, soit d'un tiers, soit d'une partie intéressée. La partie intéressée à qui une pareille faute est imputable, est non seulement privée de tout recours à raison des dommages qu'elle a éprouvés, mais, en outre, responsable envers tous ceux qui doivent la contribution à l'avarie commune, du préjudice qui résulte pour eux de ce que le dommage est considéré comme avarie commune. Toutefois, si le dommage provient d'une personne de l'équipage, l'armateur en supporte aussi les conséquences, conformément aux articles 451 et 452. "

L'auteur de la faute, quel qu'il soit : le capitaine, s'il a commis une fausse manœuvre ; le fréteur, si la cause première du dommage est un vice propre du navire ; tel chargeur, si le vice propre de sa marchandise a nécessité la mesure de salut commun ; l'auteur de la faute, quel qu'il soit, ne peut aboutir à se faire indemniser par les autres membres de la communauté, du dommage qu'il souffre par sa propre faute ; mais, pour empêcher cette iniquité de se commettre, il n'est nul besoin de supprimer la communauté d'intérêts établie par la loi, de dénier le caractère d'avarie commune au fait qui réunit toutes les conditions de cette avarie ; il n'est pas même nécessaire de refuser expressément à l'auteur de la faute tout recours, du chef d'avarie, ainsi que le fait le Code allemand ; il suffit de se souvenir que l'article 1382 du Code civil accorde aux autres membres de la communauté un recours contre l'auteur de la faute. Si, d'une part, cet auteur a droit à une indemnité partielle, par voie de contribution, et si, d'autre part, il est obligé d'accorder à ses coïntéressés une indemnité complète, il ne lui sera rien payé, puisque l'indemnité dont il est redevable n'est complète qu'à la condition de comprendre la contribution due par ses coïntéressés et le dommage causé à leurs biens. Le règlement d'avarie commune se fera sans tenir compte de la faute, mais, loin de recevoir de ses coïntéressés la somme que ce règlement lui attribue, l'auteur de la faute devra leur payer le montant intégral du dommage qu'ils ont souffert ; si l'on porte à l'actif de

son compte la somme qui lui revient d'après le règlement, la somme à porter au passif, à raison de l'action aquilienne, sera d'autant plus élevée.

Les Congrès d'Anvers et de Bruxelles ont admis cette doctrine et l'ont exprimée en ces termes :

" Les règles relatives à l'avarie commune doivent s'appliquer même lorsque le danger, cause directe du sacrifice ou de la dépense, a été amené, soit par la faute du capitaine, de l'équipage ou d'une personne intéressée au chargement, soit par le vice propre du navire ou de la marchandise chargée. Le recours que donne la faute ou le vice propre doit être indépendant du règlement de l'avarie commune. "

Le tribunal de commerce d'Anvers a consacré la même doctrine le 26 mars 1887 (J. A. 87. 1. 79).

417. — Les deux derniers paragraphes de l'article 103, reproduction presque textuelle de l'article 404 du projet français de 1867, semblent, au premier abord, contraires à cette décision :

" Si la relâche est motivée par des avaries qui soient reconnues provenir du vice propre du navire ou d'une cause imputable au capitaine ou à l'équipage, les dépenses sont avaries particulières au navire. "

" Si la relâche est motivée par la fermentation spontanée ou par d'autres vices propres de la marchandise, toutes les dépenses sont avaries particulières à la marchandise. "

L'article 103 ne faisait pas partie du projet adopté par la Chambre le 6 février 1877. Il fut introduit, par voie d'amendement, dans l'intervalle du premier et du second vote. Nous ne trouvons dans les travaux préparatoires aucun commentaire qui justifie ou explique les deux derniers paragraphes de cet article.

La Note explicative de la Commission française ne fournit pas beaucoup plus de lumières :

L'article 404 suppose un navire qui relâche soit parce qu'un vice propre ne lui permet plus de naviguer, soit parce que la cargaison est atteinte de fermentation spontanée ou de tout autre vice propre qui empêche également de continuer la route.

Quel sera le caractère de cette relâche ? Si l'on s'en tenait ici au § 8 de l'article 403, on pourrait la considérer comme avarie commune, car elle a pour cause le danger que le navire et la marchandise courraient si la navigation continuait.

Mais cette règle, proclamée comme essentielle par la jurisprudence lorsque l'avarie qui motive la relâche est l'œuvre de la force majeure, deviendrait vraiment injuste lorsque cette avarie a pour cause première un vice inhérent au navire ou à la cargaison. Dans le premier cas, le navire et le chargement se défendent en commun contre le cas fortuit; il paraît donc juste de classer comme avarie commune les frais de cette défense. Mais, dans le second cas, si la défense est commune, l'auteur du mal est connu et doit seul être responsable des conséquences qu'il entraîne. C'est pourquoi toutes les dépenses de la relâche sont avaries particulières au navire ou à la marchandise, suivant que le vice propre est imputable à l'un ou à l'autre. (Note exp. p. 127.)

Une expression neuve et impropre rend ici une idée juste. Des dépenses étrangères au navire sont qualifiées avaries particulières au navire; des dépenses étrangères au chargement deviennent des avaries particulières au chargement. Prises à la lettre, ces expressions sont contraires à la nature de l'avarie particulière, simple application de la règle : *res perit domino ;* les mots sont détournés de leur véritable sens Le législateur emploie ces expressions pour indiquer la *responsabilité* du navire, cause de la relâche par suite de son vice propre ou de la faute de son équipage ; la *responsabilité* du chargeur, cause de la relâche à raison du mauvais état de sa marchandise.

Les deux derniers paragraphes de l'article 103 sont donc étrangers à la nature de l'avarie, ils n'excluent pas le règlement d'avarie commune lorsque les conditions de cette avarie se rencontrent; ils visent, indépendamment de ce règlement entre communistes, le recours de tous les membres de la communauté légale contre celui d'entre eux qui est l'auteur responsable du dommage.

Aussi, quand une clause d'irresponsabité affranchit le propriétaire du navire de la responsabilité des fautes de l'équipage, le sacrifice fait pour le salut commun, à la suite d'une faute de ce genre, conserve sa nature d'avarie commune (Req. 2 avril 1878 ; D. 78. 1. 479. — Valroger, n° 2002. —*Contra :* Desjardins, n° 1020); il en est ainsi parce que l'avarie commune subsiste, à côté de la responsabilité de l'auteur de la faute.

Résumons-nous : la cause primordiale de l'avarie commune n'influe pas sur la nature de cette avarie ; l'avarie commune existe dès que ses conditions constitutives sont réunies ; mais, lorsque la cause de la mesure de salut commun est imputable à l'armement ou à l'un des chargeurs, la responsabilité en incombe à cet arme-

ment ou à ce chargeur, sans que l'avarie cesse d'être commune. L'article 103 traduit cette *responsabilité* par les mots " avarie particulière au navire ou à la marchandise ".

418. — L'avarie commune communique son caractère à tous les dommages et dépenses qui en sont la conséquence directe et nécessaire (Bédarride, n° 1674; Courcy, I. 260; Govare, p. 61; Lyon-Caen et Renault, n° 1952; Valroger, n° 2007. — Cas. f. 27 décembre 1871; D. 72. 1. 36), en un mot à toutes celles que le capitaine a prévu ou pu prévoir (art. 1150 C. civ.).

L'acte volontaire est le fondement de l'avarie commune; la volonté est guidée par l'intelligence; en décidant une relâche, par exemple, le capitaine a prévu ou pu prévoir les dépenses auxquelles cette relâche doit donner lieu; ces dépenses ont été voulues par lui (Molengraaff, p. 65). Il n'y a pas à distinguer ici entre les dépenses indispensables au point de vue de la sécurité et les dépenses simplement utiles; la distinction entre la sécurité et l'utilité, essentielle en ce qui touche la cause, n'est pas applicable aux effets. " La relâche, écrit M. Desjardins (n° 1013), une fois opérée en vue du salut commun, les dépenses qui s'en suivent ne cessent pas d'entrer en avarie grosse au moment même où, la besogne urgente étant faite, on commence à travailler plutôt dans l'intérêt général qu'en vue de la sécurité générale. "

Le Congrès de Bruxelles, après avoir rangé parmi les avaries communes les dommages résultant du sacrifice des choses qui font partie du navire ou de la cargaison, ajoute : " Ces dommages comprennent, non seulement la valeur des choses sacrifiées, mais encore toutes les détériorations éprouvées par le navire ou le chargement et qui sont la conséquence directe et immédiate du sacrifice de ces choses "; la même mention est faite à propos de l'allègement, du transbordement, du déchargement, de l'emmagasinage et du rechargement, en cas d'échouement ou de relâche forcée; le Congrès consacre, à l'occasion de ses applications principales, le principe que nous venons de justifier.

De même, tous les frais accessoires auxquels la dépense classée comme avarie commune a donné lieu, sont avaries communes : tels sont les intérêts, commissions et pertes de change, les primes et frais des contrats d'assurance et des emprunts à la grosse, les frais de dispache et d'expertise qu'entraîne le règlement des

avaries communes (Valroger, n° 2049 ; Desjardins, n° 1013. — Anvers, 4 juin 1881 ; J. A. 81. 1. 279).

Le Congrès de Bruxelles exprime cette vérité en ces termes : " Sont avaries communes : les frais résultant des levées d'argent faites en cours de voyage pour payer les avaries communes, ainsi que les frais de liquidation des avaries communes. Sont compris dans ces frais : les pertes sur marchandises vendues en cours de voyage, le profit maritime de l'emprunt à la grosse, la prime d'assurance des sommes employées, ainsi que les frais de l'expertise nécessaire pour dresser le compte des avaries communes. "

419. — L'avarie commune la plus fréquente est la relâche faite pour le salut commun. L'article 103 range expressément parmi les avaries communes " les dépenses de toute relâche effectuée à la suite d'une fortune de mer qui mettrait le navire et la cargaison, si la navigation était continuée, en état de péril commun. " La loi — constatons-le de nouveau en lisant ce texte — la loi ne se préoccupe pas de la nature de l'avarie qui nécessite la relâche; il suffit, pour que les frais de relâche soient classés en avaries communes, que la relâche soit résolue parce que toute l'aventure est mise en péril (V. n° 416).

Ce qui est dit des dépenses s'applique nécessairement aux dommages résultant de la relâche ; il n'y a pas, en matière d'avarie commune, des règles pour les dépenses et d'autres règles pour les dommages ; quand la cause immédiate des dépenses leur donne le caractère d'avarie commune, la même cause produit le même effet sur les dommages qui en dérivent.

Les difficultés naissent de l'application du principe : que faut-il entendre par dépenses de relâche ou dommages de relâche? Il faut appliquer ici les règles énoncées par rapport aux conséquences de l'avarie commune, en général ; toutes les dépenses, tous les dommages que le capitaine a prévus ou pu prévoir, comme conséquence de la relâche, lorsqu'il a résolu de relâcher, sont avaries communes ; les dépenses et dommages qui n'ont pas été et qui ne pouvaient être prévus par lui ne rentrent pas dans la catégorie des dépenses volontaires, dans les conséquences directes et nécessaires de l'avarie commune.

420. — Parlons d'abord des dommages.

En thèse générale les accidents, tels que voie d'eau, collision, échouement, qui peuvent arriver au navire en gagnant le port de relâche, ne sont pas des avaries communes ; le capitaine, en décidant la relâche, n'a ni prévu, ni pu prévoir ces accidents de navigation (Bédarride, n° 1669 ; Bravard et Demangeat, IV. p. 795 ; Boistel, n° 1274). Cependant, observent MM. J. V. Cauvet (II. p. 88) et Desjardins (n° 972), si l'entrée du port de relâche offre des périls inévitables et que le capitaine les ait bravés à dessein, pour empêcher son navire de couler bas, l'intervention d'une volonté particulière, relative au fait même de l'entrée dans le port, imprime aux dommages causés par cette entrée le caractère d'avarie commune. Il en est de même si, privé de sa mâture, sacrifiée pour le salut commun, le navire échoue sur un écueil (Pardessus, n° 738 ; Morel, p. 64 ; Desjardins, n° 989) ; l'échouement est une suite directe du sacrifice.

Le navire peut éprouver de nouvelles avaries pendant qu'il se trouve dans le port de relâche ; ces avaries sont indépendantes de la décision de faire relâche et, s'il ne s'est pas produit un nouvel acte volontaire dans un but de salut commun, elles sont des avaries particulières (Cas. f. 27 décembre 1871 ; J. P. 71. 698).

Ce que nous venons de dire des avaries du navire s'applique aux avaries de la cargaison. Le capitaine, en décidant la relâche, a pu prévoir que le déchargement, l'emmagasinage et le rechargement de la cargaison de grains que renferme son navire occasionnerait un manquant normal, ou qu'il faudrait réparer les emballages à la suite de ces opérations. Ce manquant, ce dommage prévu, s'il se produit, doit être admis en avaries communes. Si les pluies survenues pendant ces opérations détériorent la cargaison, augmentent le déchet, si la marchandise, mise en magasin ou en allèges, est endommagée par l'eau ou par le feu, ces cas fortuits, que nul n'a pu prévoir, sont des avaries particulières, au compte des chargeurs.

La neuvième règle d'York et d'Anvers range parmi les avaries particulières tous les dommages indistinctement, causés à la cargaison par un déchargement normal fait au port de relâche ; c'est là une dérogation aux principes qui régissent l'avarie commune (Anvers, 7 janvier 1888 ; J. A. 88. 1. 57). Le but de la neuvième règle est d'éliminer du règlement d'avaries les menus dommages

que l'on peut prévoir comme suite d'un déchargement ; cette règle est ainsi conçue : „ Le dommage causé à la cargaison par débarquement dans un port de relâche, ne sera pas admis en avarie commune, au cas où cette cargaison aura été débarquée à l'endroit et de la manière en usage dans ce port, pour des navires non en détresse. „ Les parties qui traitent sous l'empire de cette règle écartent donc du nombre des avaries communes les dommages normaux, causés à la cargaison par le débarquement dans un port de relâche, lorsque ce débarquement a lieu à l'endroit habituel et de la manière généralement usitée.

Il ne faut pas induire de là, par un argument *à contrario*, que les dommages causés à la cargaison par un déchargement anormal doivent être admis en avaries communes. Ils ne peuvent évidemment l'être comme conséquence de la relâche, puisque le capitaine, en la décidant, n'a pu prévoir un déchargement anormal.

Un jugement, rendu le 17 juin 1886 par le tribunal de commerce d'Anvers (J. A. 87. 1. 74), rattache à tort les dommages provenant d'un déchargement anormal, fait au port de relâche, à l'avarie commune qui a nécessité la relâche; les dispacheurs de Hambourg avaient classé ces dommages comme avaries particulières; la Cour de Bruxelles (12 mai 1888 ; J. A. 88. 1. 295) ayant décidé que le litige était de la compétence des tribunaux de Hambourg, les intéressés renoncèrent à contester la dispache.

Un déchargement précipité peut être lui-même une mesure de salut commun, une sorte de jet ; dans ce cas les dommages qui en résultent constituent une nouvelle avarie commune.

421. — Passons aux frais de relâche.

Avant d'examiner les diverses catégories de frais de relâche, indiquons d'abord les dépenses qu'il ne faut pas ranger parmi ces frais.

Il n'y faut pas comprendre les frais ordinaires de navigation, depuis le moment où le navire s'est dirigé vers le port de relâche jusqu'au moment où il se trouve à l'entrée de ce port : gages et nourriture de l'équipage, consommation de combustible, etc. Une prolongation de la navigation n'est pas une dépense extraordinaire, ce risque normal n'est pas une avarie (Valroger, nº 2069).

Il n'y faut pas davantage comprendre les sommes payées pour remorquer le navire jusqu'au port de relâche, à moins que cette remorque ne soit la conséquence directe et nécessaire de l'acte volontaire du capitaine consistant à décider la relâche dans un but de salut commun; si le navire désemparé ne peut se rendre au port de relâche sans l'aide d'un remorqueur, le capitaine n'a pu vouloir la relâche sans vouloir la remorque (Anvers, 5 juin 1875; J. A. 76. 1. 38. — Dunkerque, 22 décembre 1885; R. D. M. I. 607. — C. Hambourg, 17 décembre 1887; R. D. M. III. 737); le remorqueur n'est-il employé que dans le but de raccourcir la durée de la navigation, d'empêcher la dépréciation croissante d'un chargement avarié? La dépense est un acte de gestion utile, elle n'est pas une avarie commune (Desjardins, n° 1002).

422. — L'entrée du port de relâche entraîne des frais. Outre les droits à payer, le capitaine peut devoir prendre un pilote, alléger ou faire remorquer son navire. Qui veut la fin, veut les moyens; le capitaine n'a pu vouloir entrer dans tel port déterminé sans vouloir par là même supporter les frais que cette entrée comporte. Ces frais ont beau être normaux pour les navires en destination du port de relâche, ils sont extraordinaires pour l'armement qui n'a fait entrer dans ses prévisions que les frais d'entrée au véritable port de destination.

Il en est des frais de quarantaine comme des frais d'entrée proprement dits (Frignet, n° 466; Morel, p. 352).

423. — Les frais de séjour du navire dans le port de relâche ont dû entrer dans les prévisions du capitaine lorsque, pour le salut commun, il a décidé cette relâche; nous nous occuperons spécialement des loyers et de la nourriture de l'équipage; ils forment, avec les droits de port, les principaux frais de séjour.

Si cependant le séjour forcé se prolonge par suite d'un fait que le capitaine n'a pu prévoir, un blocus ou la fermeture du port par les glaces, cette prolongation imprévue du séjour est un cas fortuit; les frais y afférents sont avaries particulières (Valroger, n° 2070).

424. — Le coût des réparations du navire qui s'effectuent dans le port de relâche est classé parmi les avaries communes ou particulières selon que le dommage à réparer appartient à l'une ou

à l'autre catégorie. Ce ne sont pas là des frais de relâche, des avaries-frais, ce sont des frais faits pendant la relâche, dans l'intérêt exclusif du navire, pour réparer les avaries matérielles; l'avarie matérielle — qu'elle soit particulière ou commune — consiste moins dans les dégâts matériels que dans l'obligation de les réparer (J. V. Cauvet n° 366; Desjardins, n° 1013). Disons donc avec M. Boistel (n° 1270) : « Les dépenses faites pour réparer les avaries matérielles ont évidemment le même sort qu'elles. »

Même lorsque les dégâts à réparer sont classés comme avaries particulières, Émerigon considère comme avaries communes la dépense supplémentaire résultant du coût des réparations faites dans le port de relâche, comparé à ce qu'eût été ce coût au port de reste. Son opinion est restée isolée : la différence des coûts est un risque normal de la navigation; le coût peut être moindre au port de relâche, il peut être supérieur; le navire n'a pas le choix du lieu où il doit être réparé (Govare, p.127; Desjardins, n° 1013; Lyon-Caen et Renault, n° 1968, note.)

425. — Une avarie matérielle, particulière au navire, détermine le capitaine à faire une relâche pour le salut commun; la réparation de l'avarie matérielle nécessite la décharge de la marchandise; les frais de déchargement et de rechargement sont, comme les autres frais de relâche, classés parmi les avaries communes. Ce ne sont pas des accessoires des réparations, à classer en avaries communes ou particulières suivant la nature de celles-ci (Desjardins, n° 1012; Valroger, n° 2072); ce sont toujours des frais de relâche et, par conséquent, des avaries communes quand la relâche a lieu pour le salut commun. L'avarie matérielle particulière, source de l'avarie commune, ne comprend que la réparation des dégâts matériels.

Le coût du magasinage des marchandises déchargées au port de relâche et les frais de leur assurance dans le magasin doivent être mis sur la même ligne que les frais de déchargement et de rechargement. Toutes les conséquences nécessaires du déplacement de la marchandise sont régies par la même règle (Valroger, n° 2073; Govare, p. 125), toutes ont pu être prévues.

Le second paragraphe de la septième règle d'York et d'Anvers est ainsi conçu :

« Quand les frais de débarquement de la cargaison dans le port

de relâche sont admissibles en avarie commune, il en sera de même des frais de rembarquement, d'arrimage, ainsi que de tous les frais de magasinage de la cargaison. „

Le déchargement n'est pas toujours nécessaire; il peut suffire de réarrimer la cargaison désarrimée par la tempête; les frais de réarrimage sont des avaries communes, comme le sont les frais de déchargement (Lyon-Caen et Renault, n° 1969).

426. — Les loyers et nourriture de l'équipage, pendant la réparation des dommages volontairement soufferts pour le salut commun, sont classés par le Code de commerce au nombre des avaries communes lorsque le navire est affrété au mois, au nombre des avaries particulières quand il est affrété au voyage. Cette distinction irrationnelle, condamnée par les commentateurs du Code (Lyon-Caen et Renault, n° 1967; Bravard et Demangeat, IV. p. 805), ne pouvait être maintenue; le législateur belge devait choisir entre deux systèmes: classer ces frais, dans tous les cas, parmi les avaries communes, ou ne les y classer dans aucun. L'hésitation entre les deux systèmes a été longue.

La Commission extraparlementaire commença par supprimer la fin du 6° de l'article 400 du Code: " si le navire est affrété au mois „; le procès-verbal de sa séance du 12 mai 1863 nous en donne les motifs:

Un membre propose la suppression des derniers mots du n° 6: " si le navire est affrété au mois. „ La distinction établie par la loi entre le cas où le navire est affrété au voyage et celui où il est affrété au mois lui paraît contraire aux intérêts bien entendus du commerce; cette distinction, difficile à justifier, puisque, dans un cas comme dans l'autre, le dommage éprouvé est le résultat d'une force majeure, a été repoussée par plusieurs législations étrangères et notamment par le nouveau code hollandais, qui ne l'a plus produite.

Quelques membres font observer que la distinction est fondée sur ce que, lorsque le navire est affrété au voyage, il y a un contrat à forfait par lequel le capitaine du navire prend à sa charge tout le voyage, quelle qu'en soit la durée; lorsqu'au contraire l'affrètement a été fait au mois, la prolongation de ce voyage au delà de ce terme, par suite des événements prévus au n° de l'article, constitue pour le capitaine un dommage dont il ne doit pas répondre et qui, par conséquent, doit être envisagé comme avarie. Ils rappellent que la distinction dont s'agit avait déjà été établie par l'ancienne ordonnance et que, malgré les critiques dont elle avait été l'objet, elle a été reproduite dans le code, à la suite de la discussion qui eut lieu à ce sujet au conseil d'Etat; les motifs qui ont porté le législateur à la maintenir se trouvent déduits dans l'ouvrage de Locré, Esprit du code de commerce, t. II, p. 104, nouvelle édition.

Il est donné lecture de ce passage.

La Commission, considérant que le retard éprouvé par le navire, dans le cas du n° 6, constitue toujours une perte résultant d'un événement imprévu, soit que le navire soit affrété au voyage, soit au mois, décide néanmoins de faire disparaître la distinction établie par le code, en supprimant les mots : si le navire est affrété au mois (N. B. n° 815).

A la séance suivante un membre de la commission proposa de remplacer le 6° de l'article 400 par une disposition destinée à classer, dans tous les cas, en avaries communes les loyers et la nourriture de l'équipage pendant les relâches faites pour le salut commun. La Commission partageait l'opinion que l'auteur de la proposition voulait consacrer par un texte ; elle jugea ce texte inutile. Reproduisons son procès-verbal :

La Commission reprend l'examen de l'article 400.

Un membre propose d'ajouter au n° 6 : les loyers et nourriture des matelots pendant la relâche faite pour le salut commun et nécessitée par une perte ou un dommage provenant de fortune de mer.

Il fait remarquer, à l'appui de cette proposition, que, d'après la disposition du n° 6 actuel, les loyers et nourriture des matelots ne sont avaries communes que pendant les réparations de dommages volontairement soufferts pour le salut commun. De là, des difficultés fréquentes, lorsque la relâche, qui a occasionné des dépenses extraordinaires de loyers et nourriture, n'est pas le résultat d'un dommage souffert volontairement, mais d'un simple événement de mer. On a soutenu que ces dépenses ne pouvaient constituer que des avaries particulières ; et, en effet, l'art. 403 semble appuyer ce système, puisqu'il répute avaries particulières les dépenses résultant de toutes relâches occasionnées, soit par la perte fortuite des câbles, ancres, voiles, etc., soit par le besoin d'avictuaillement, soit par voie d'eau à réparer.

Il est cependant certain que dans tous ces cas, bien que l'événement qui nécessite la relâche ne soit pas volontaire, le fait de la relâche est posé volontairement par le capitaine et l'équipage dans l'intérêt du salut commun, et que c'est par suite de ce fait volontaire que des dépenses extraordinaires ont été occasionnées. Il semble donc rationnel de modifier la loi en ce sens ; semblable modification paraît d'autant plus nécessaire que le système qu'elle consacrerait a déjà été admis par plusieurs législations étrangères : en Hollande et notamment en Allemagne, la loi déclare avaries communes les loyers et nourriture des matelots résultant indistinctement de toute relâche provoquée par un événement de mer quelconque.

De cet état de choses résulte même qu'en cas de sinistre les capitaines de navire vont relâcher de préférence dans les ports de ces pays, sachant que les dépenses qu'ils devront y faire ne resteront pas à la charge de l'armateur.

Et, en décrétant, en principe général, que les dépenses résultant de toute relâche indistinctement sont avaries communes, on préviendrait le renouvelle-

ment des nombreuses contestations auxquelles les dispositions de la loi actuelle donnent fréquemment lieu.

On répond qu'il résulte de la combinaison des art. 400 et 403 que, lorsque la relâche a dû être effectuée pour le bien et le salut commun du navire et des marchandises, les dépenses qu'elle a nécessitées sont avaries communes; c'est le cas prévu par la disposition générale du dernier paragraphe de l'art. 400. Lorsque, au contraire, la relâche n'était pas absolument nécessaire pour le salut commun, les dépenses qu'elle a occasionnées sont avaries particulières; c'est le cas prévu par l'art. 403, qui ne contrarie en rien la disposition générale de l'art. 400.

Il est certain, en effet, que c'est cette disposition générale qui domine toujours la matière; toute dépense faite après délibération pour le bien-être ou salut communs, tout dommage souffert volontairement dans le même but, constituent des avaries communes, et, en présence de ce principe général, il est certain que les dépenses résultant des relâches dont parle l'art. 403 sont celles seulement qui n'ont pas été faites dans l'intérêt général, parce que la relâche n'était pas commandée par cet intérêt commun.

Cette interprétation du sens des art. 400 et 403 a été nettement consacrée encore par un arrêt de la cour de cassation de France, du 16 juillet 1861 (*Pasic.*, 695, 498), qui a décidé que, bien qu'aux termes de l'art. 403, les dépenses résultant de la relâche occasionnée par une voie d'eau à réparer ne soient réputées qu'avaries particulières, elles constituent néanmoins des avaries communes lorsque la voie d'eau a pris des proportions telles, que la réparation en est devenue indispensable, parce que, dans cette hypothèse, la relâche est faite pour le bien et le salut communs, et que les dépenses qui en sont la conséquence rentrent dans la disposition générale de l'art. 400.

Ces principes sont incontestables et suffisent pour permettre aux tribunaux de statuer sur toutes les contestations qui peuvent surgir en cette matière, contestations qui ont toujours bien moins pour objet l'interprétation d'un point de droit, que la solution en fait de la question de savoir si, dans tel cas particulier, la relâche et les dépenses qui en sont résultées étaient commandées par l'intérêt général. C'est aux tribunaux à résoudre ces questions, suivant les circonstances particulières de chaque espèce, et la disposition proposée, bien loin de prévenir les difficultés et les contestations, ne servirait peut-être qu'à en faire naître de nouvelles.

Ainsi qu'on l'a fait remarquer précédemment, le paragraphe final de l'art. 400 renferme un principe général qui, à lui seul, eût suffi, peut-être, pour permettre de résoudre toutes les difficultés qui pourraient se présenter.

Pour mieux préciser le sens de cette disposition générale, le législateur l'a fait précéder de l'indication de quelques cas particuliers d'avaries grosses, mais à titre d'exemples seulement, et il serait dangereux d'ajouter quoi que ce soit à cette nomenclature, qui doit rester incomplète, afin qu'on ne puisse pas lui attribuer un caractère limitatif.

Le cas prévu au n° 6, d'une relâche nécessaire pour la réparation de dommages volontairement soufferts, est précisément un des cas particuliers cités par le législateur, comme exemples et comme explications de la règle générale formulée à la fin de l'article; il n'exclut donc en aucune façon le cas où la

relâche, bien que provoquée par un événement involontaire, aurait eu lieu pour le bien et le salut communs.

La commission admet donc que les loyers et nourriture de l'équipage, occasionnés par la relâche, constituent des avaries communes toutes les fois que la relâche a été effectuée, après délibération de l'équipage, pour le bien et le salut communs du navire et des marchandises, question de fait que les tribunaux auront à résoudre suivant les circonstances particulières de chaque espèce ; mais elle décide qu'il n'y a pas lieu d'en faire l'objet d'une disposition spéciale de la loi, attendu que cette solution résulte suffisamment des principes consacrés par les art. 400 et 403 combinés (N. B. nº 816).

Le rapport, déposé le 12 mai 1870 au nom de la Commission de la Chambre, après avoir rappelé les débats de la Commission extraparlementaire que nous venons de citer, ajoute :

Votre Commission partage l'opinion de la Commission mixte : elle est d'avis que lorsqu'un navire s'est vu forcé de se réfugier dans un port pour y réparer des avaries, soit qu'elles appartiennent à la catégorie d'avaries grosses ou à celles d'avaries particulières, il est juste que les gages et la nourriture de l'équipage pendant la durée de la relâche soient supportés par tous les intérêts réunis ou par l'assureur du navire seul, si le navire est en lest. Sous le rapport des gages et de la nourriture de l'équipage, il y a à considérer qu'un navire qui entre dans un port de relâche pour y réparer ses avaries, pour décharger sa cargaison, etc., etc., a besoin d'avoir des manœuvres pour travailler dans le gréement, pour le déchargement et le rembarquement des marchandises, etc., etc. Or, l'équipage étant à bord, il est tenu de travailler journellement et, par suite, il y a à porter moins en compte pour frais d'ouvriers, de manière que le payement des gages et de la nourriture n'est pas une perte entière pour les assureurs. (N. B. nº 960.)

L'Exposé des motifs des amendements de 1875 développe une opinion diamétralement opposée :

Nous pensons que, non plus dans le cas d'affrètement au voyage que dans le cas d'affrètement au mois, le loyer et la nourriture des matelots durant la relâche pour cause d'avaries communes à réparer ne doivent perdre le caractère d'avaries particulières. „ Si, pour quelque motif que ce soit, dit Frignet, il
„ survient un retard dans la terminaison du voyage, n'est-ce pas là un événe-
„ ment que l'armateur a dû calculer, qui est entré en ligne de compte dans le
„ prix de son fret, qui, en un mot, fait partie de la spéculation, de même que
„ la privation du capital d'achat et la détérioration des marchandises sont
„ compromises dans les chances du propriétaire du chargement. „

Telle est, comme nous l'avons exposé déjà, la pratique des tribunaux anglais. Une tendance contraire existe aux Etats-Unis. Elle est critiquée par Livingstone.

Nous ne dissimulerons pas que la plupart des législations du continent admettent comme avaries communes, quoique avec certaines restrictions, le loyer et la nourriture des gens de l'équipage pendant la relâche pour réparations. (N. B. nº 1032.)

Aucun texte n'est, à ce moment, proposé pour consacrer cette doctrine ; les amendements de 1875 suppriment l'énumération de l'article 400 et la remplacent par une disposition générale, devenue depuis l'article 102.

Le rapport déposé le 24 juin 1875, au nom de la Commission de la Chambre, sur les amendements du Gouvernement, se rallie à l'avis exprimé dans l'Exposé des motifs et se contente d'en reproduire les termes (N. B. nº 1179); pas plus que le Gouvernement, la Commission ne propose de consacrer cette opinion par un texte de loi ; le projet est voté par la Chambre, le 6 février 1877, sans débats sur ce point.

Le 6 décembre 1877, un dernier rapport de la Commission nous montre un nouveau revirement de sa part, au sujet les loyers et de la nourriture des matelots pendant la relâche :

Nous avons indiqué dans notre premier rapport les raisons de les faire considérer toujours comme avaries particulières. Cependant, en examinant le système nouveau dans ses conséquences pratiques, on peut lui reprocher de n'être pas équitable lorsque les matelots sont loués au mois et que la relâche est nécessitée par un péril commun qui ne trouve pas sa cause dans le mauvais état du navire ; il laisse, en effet, dans cette hypothèse, l'augmentation des loyers des matelots à charge de l'armateur, tandis que le chargeur n'y contribue point, quoique la mesure soit prise autant dans son intérêt que dans celui de l'armateur; bien plus, le chargeur serait affranchi de toute contribution, même si la relâche était nécessitée par un vice de la cargaison. On peut faire cesser ces anomalies en ajoutant, après l'art. 35 (102 de la loi), un article nouveau (art. 103) qui dirait :

Art. 35*bis*. — Sont toutefois considérées comme avaries communes, les dépenses de toute relâche effectuée à la suite de fortune de mer, qui mettrait le navire et la cargaison, si la navigation était continuée, en état de péril commun.

Si la relâche est motivée par une voie d'eau ou par d'autres avaries qui soient reconnues provenir du vice propre du navire ou d'une cause imputable au capitaine ou à l'équipage, les dépenses sont avaries particulières au navire.

Si la relâche est motivée par la fermentation spontanée ou par d'autres vices propres de la marchandise, toutes les dépenses sont avaries particulières à la marchandise.

Telle est la proposition du Gouvernement; la Commission s'y rallie (N. B. nº 1393).

La rédaction proposée fut adoptée sans débat le 21 mars 1878 (N. B. nº 1425). Le Sénat supprima (N. B. nº 1520), au second paragraphe, l'exemple qu'indiquaient les mots " par une voie d'eau ,

et précisa davantage encore la solution admise pour les loyers; il intercala (N. B. nº 1621) dans le texte, à la suite du premier paragraphe de la rédaction votée par la Chambre, un paragraphe additionnel ainsi conçu : " Sont compris dans ces dépenses les gages et la nourriture de l'équipage depuis le port de relâche jusqu'au moment où le navire est remis en état de continuer son voyage "; la disposition ainsi complétée est devenue l'art. 103 de la loi de 1879. Ce paragraphe additionnel tranche expressément la question spéciale que nous examinons en ce moment, il la résout finalement en ce sens que les gages et la nourriture de l'équipage pendant la relâche font partie des frais de relâche et suivent leur sort.

La huitième règle d'York et d'Anvers consacre la même solution :

" Lorsqu'un navire sera entré dans un port de relâche dans les circonstances prévues par la règle VII, les gages et nourriture du capitaine et de l'équipage, depuis l'entrée dans ce port jusqu'au moment où il aura été remis en état de continuer son voyage, seront admis en avarie commune. "

Rappelons ici que, par une décision, prise le 21 mars 1878 (N. B. nº 1424), la Chambre a rangé parmi les avaries particulières les loyers et la nourriture de l'équipage pendant la détention que subit le navire, en cours de voyage, par suite d'une force majeure (V. nº 362). L'arrêt, régi par l'article 85, n'est pas le résultat d'une mesure de salut commun; de là la différence entre la solution inscrite dans cet article et celle formulée dans l'article 103.

L'Exposé des motifs de 1875, dont nous avons cité (V. nº 362) une page destinée à justifier le classement des loyers courus pendant l'arrêt parmi les avaries communes, contient d'autres pages, spéciales aux avaries, qui réfutent péremptoirement la première :

Il nous paraît impossible de considérer comme dépenses faites volontairement pour le bien et salut commun du navire et des marchandises le loyer et la nourriture des matelots durant la détention du bâtiment par ordre d'une puissance. Cette détention est un cas de force majeure, un événement qui n'échappe point aux prévisions. Celui qui loue son navire perd une partie du fret, mais le chargeur est privé des avantages d'une réalisation opportune, ses marchandises se détériorent, il perd les intérêts de ses capitaux. Est-il équitable de faire, en outre, supporter à ce dernier une part des frais qui naturellement incombent à l'armement et que les capitaines ont pu, sinon dû prévoir? Nous

ne le pensons pas. Il y aurait lieu, si l'on jugeait qu'il en dût être autrement, de prévoir l'exception dans une disposition spéciale.

Il est vrai que le propriétaire du chargement ne paie aucun fret durant la détention si le navire est affrété au mois, ni aucune augmentation de fret s'il est loué au voyage (art. 300 C. com.). Il est vrai encore que les marchandises profitent, durant la détention, de la garde et des soins que leur assurent les gens de l'équipage. Il est donc juste que le propriétaire du navire qui a entretenu cet équipage soit indemnisé. " Mais, comme le fait très judicieusement „ remarquer Fremery, cette dépense n'est pas effectivement une avarie com- „ mune, mais bien une avance que le capitaine fait pour le chargement. Que, „ pour régler ce compte, chaque intéressé paie sa part des frais à proportion „ de son intérêt. C'est un moyen commode d'évaluer cette avance; mais il n'y „ a pas eu sacrifice en vue d'échapper à un péril; il n'y a donc pas eu avarie „ commune. „

En Angleterre, au témoignage de Frignet, la jurisprudence refuse d'admettre, même en avaries particulières, des frais qui semblent de l'essence de l'affrètement. Quelques auteurs critiquent cette sévérité, mais il ne semble pas que l'on soit allé plus loin que de soutenir qu'il peut y avoir des exceptions au principe général, dans le cas d'absolue nécessité et lorsqu'il s'agit d'avaries tout à fait extraordinaires subies pour le salut commun. (N. B. nº 1031.)

Les loyers de la période de détention ne sont pas des avaries communes; le Code les y assimile (Valroger, nº 2033) dans certains cas; la loi de 1879 leur conserve le caractère d'avaries particulières.

427. — La sortie du port de relâche peut, comme l'entrée, être une source de dépenses; les mêmes principes régissent l'entrée et la sortie.

Le premier paragraphe de la septième règle d'York et d'Anvers énonce ce parallélisme en ces termes : " Lorsqu'un navire sera entré dans un port de relâche dans des circonstances telles que les frais d'entrée dans ce port sont admissibles en avarie commune, les frais à la sortie seront également admis en avarie commune, pour autant que le navire ait quitté le port avec tout ou partie de sa cargaison primitive. „

La réserve relative au cas où la cargaison s'est séparée du navire au port de relâche est une application du principe d'après lequel il n'y a d'avaries communes, ni avant que la communauté d'intérêts ait pris naissance, ni après qu'elle a pris fin (V. nº 407).

Le chargeur qui retire ses marchandises en cours de voyage doit payer le fret entier (art. 89); ce payement ne le libère pas de l'obligation de contribuer à toutes les avaries communes surve-

nues avant le retrait de sa marchandise (V. n° 372); il n'échappe qu'aux avaries postérieures au retrait. Préalablement au retrait il peut être fait un règlement provisoire, à l'effet de déterminer le montant de la caution à fournir pour la contribution des marchandises retirées (art. 114); le règlement définitif (V. n° 409) s'opère au port où le navire décharge (art. 118. — Desjardins, n° 964. — Anvers 10 septembre 1864; J. A. 64. 1. 370).

428. — L'article 94 prévoit le transbordement de la cargaison dans un port de relâche; le surcroît de fret, conséquence de l'innavigabilité du premier navire, doit être classé en avarie commune (Govare, p. 128). Le capitaine a pu prévoir cette éventualité comme il a pu prévoir celle du déchargement de la cargaison.

Il en serait autrement si la marchandise n'avait été transbordée que pour abréger la durée de la relâche ou réduire les frais de réparation, soit qu'il y ait eu transbordement de la cargaison entière, soit que, au moyen de quelques réparations urgentes, le navire ait été mis en mesure de recharger une partie de son chargement et que le surplus ait été réexpédié par un autre navire. C'est là une combinaison nouvelle, qui n'est pas une conséquence directe et nécessaire de l'avarie commune; c'est une résolution spéciale qui, à défaut du consentement préalable de tous les intéressés, ne constitue qu'une gestion d'affaires. L'appréciation que fait de cette hypothèse M. J. V. Cauvet (n° 372) nous parait plus exacte que celle de MM. Desjardins (n° 1013), Lyon-Caen et Renault (n° 1953).

Ajoutons qu'une gestion utile aboutit à peu près aux mêmes résultats que l'avarie commune; le fret du bâtiment auxiliaire sera souvent une dépense utile à tous les membres de la communauté.

Un autre moyen de gagner du temps s'offre parfois au capitaine: Au lieu de faire réparer son navire au port de relâche ou d'en louer un autre, il se fait remorquer du port de relâche au port de destination; les frais de ce remorquage ne sont pas classés en avaries communes; le capitaine n'a fait qu'exécuter ses obligations de transporteur (C. Montpellier, 25 mai 1886; R. D. M. II. 542).

La déclaration d'innavigabilité du navire au port de relâche fait cesser la solidarité du navire et de la cargaison (Govare, p. 128), mais les conséquences directes de la relâche continuent à peser sur la communauté (V. n° 407).

Le Congrès de Bruxelles a pris, au sujet des frais de relâche, les résolutions suivantes :

« Sont avaries communes :

„ Les frais d'allègement et de transbordement extraordinaires, et, en cas d'échouement ou de relâche forcée, les frais de déchargement, emmagasinage et rechargement de la cargaison, et les dommages qui sont la conséquence directe et immédiate de l'un de ces faits :

„ Les autres frais de relâche forcée relatifs au navire, y compris les loyers et la nourriture de l'équipage pendant la relâche.

„ Les frais de relâche n'entrent en ligne de compte qu'aussi longtemps que dure la cause qui a amené la relâche. „

Les frais d'allègement et de transbordement sont des avaries communes lorsqu'ils sont *extraordinaires* (V. n° 437), c'est-à-dire lorsqu'ils ne sont pas des frais normaux de la navigation et du transport entrepris (V. p. 361), et que ces frais extraordinaires sont le résultat d'un acte volontaire ayant le salut commun pour but.

429. — Le jet est l'espèce-type de l'avarie commune. Le capitaine, pour échapper à l'ennemi ou au naufrage, jette des marchandises à la mer ; la préoccupation du salut commun détermine le sacrifice ; il est juste de répartir la perte, proportionnellement, entre tous ceux qui en profitént. Nous verrons plus loin les exceptions apportées par la loi à cette règle : les choses dont le jet ne donne pas lieu à contribution ; les choses qui ne contribuent pas.

Les dommages occasionnés par le jet aux marchandises restées dans le navire, soit qu'on ait dû les mettre provisoirement sur le pont, soit que l'eau ait pénétré dans la cale par les écoutilles ouvertes en vue de retirer les marchandises à jeter, sont des avaries communes (Valroger, n° 2025; Bravard et Demangeat, IV. p. 803; Lyon-Caen et Renault, n° 1961) ; il en est de même des dommages causés au navire pour faciliter le jet, et de ceux résultant du désarrimage (Valin, art. 6. Tit. VIII. Liv. III; Desjardins, n°s 986. 991; Lyon-Caen et Renault, n° 1963; Morel, p. 57).

La seconde règle d'York et d'Anvers est conçue en ces termes : « Le dommage causé aux effets ou marchandise par l'eau pénétrant inévitablement dans la cale par les écoutilles ouvertes ou par toute autre ouverture pratiquée en vue d'opérer le jet, sera bonifié en avarie commune, pour autant que la perte résultée du jet soit elle-même admissible en avarie commune.

„ Le dommage causé par bris, frottement ou autrement, à la suite d'un désarrimage, conséquence d'un jet, sera bonifié en avarie commune, pour autant que la perte résultée du jet soit elle-même admissible en avarie commune. „

Le jet peut porter sur le navire aussi bien que sur la cargaison : le capitaine coupe un des mâts, soit pour relever le navire, soit pour donner moins de prise à la tempête ; c'est un jet. S'il coupe des agrès, des ancres ou d'autres apparaux, c'est encore un jet (N. B. nos 814, 960). Saborder le navire, couper son pont ou ses murailles pour faciliter le jet, est une conséquence directe du jet et, par conséquent, une avarie commune (Desjardins, n° 986). Il en serait de même si ces faits étaient les conséquences de tout autre sacrifice (Desjardins, n° 991).

Le rapport présenté à la Chambre s'en explique :

Quand un mât coupé occasionne, en tombant, des dommages au pont et aux bastingages, ces dommages doivent être également admis en avarie grosse, ainsi que les sacrifices faits pour éviter un abordage imminent et ceux qui résultent de la nécessité de saborder le corps du navire pour en extraire la cargaison. Ce dernier dommage est considéré comme accessoire du jet, dont il est habituellement la conséquence, et, par suite, il est soumis aux mêmes principes.

Si une voie d'eau, au lieu d'être causée par un événement fortuit, est le résultat de l'abatage d'un mât ou de tout autre sacrifice fait pour le salut commun, y compris celui de forcer les voiles pour éviter d'être jeté sur la côte, elle peut être considérée aussi comme une avarie commune (N. B. n° 960).

Le jet peut ne porter que sur une mâture déjà brisée, sur des agrès arrachés qu'il importe de détacher complètement du navire pour le salut commun. Est-ce une avarie commune?

Non, d'après la quatrième des règles d'York et d'Anvers : “ La perte ou le dommage résultant du coupement de débris ou restants de bois ronds ou d'autres objets endommagés par fortune de mer, ne sera pas bonifié en avarie commune „.

Oui, d'après la Commission de la Chambre :

Un mât rompu par un coup de vent sans le concours de l'homme est une avarie simple ; mais lorsque, le vent ayant rompu le mât, on est obligé, pour se débarrasser des débris qui aggravent la situation, de les jeter à la mer avec voiles et cordages, la perte doit être considérée comme avarie grosse, c'est-à-dire que la valeur du mât à l'état brisé et celle des voiles et cordages, etc., etc., qui ont été sacrifiés, tombent à charge des parties pour lesquelles le sacrifice a été fait, c'est-à-dire du navire, du fret et de la cargaison (N. B. n° 960).

M. Desjardins (nº 989) emprunte à M. de Courcy (II. p. 271) l'approbation que celui-ci donne à la quatrième règle d'York et d'Anvers : " Ceci est encore une règle de bon sens. Pour la bien comprendre, il faut supposer qu'un mât a été brisé par la violence de la tempête. Il tient encore par des cordages, il gêne la manœuvre, parfois il bat les flancs du navire et l'ébranle. Il faut se débarrasser au plus vite de ce débris incommode et l'abandonner au gré des flots. Ce n'est vraiment pas un sacrifice „. M. Govare (p. 37) adhère à cette doctrine et la résume dans ces mots : le sacrifice d'un débris n'est pas une avarie commune.

MM. Pardessus (nº 788), Bédarride (nº 1693), J. V. Cauvet (nº 352), Morel (p. 62), de Valroger (nº 2023), Bravard et Demangeat (IV. p. 802) se prononcent en sens contraire. On appréciera la valeur des mâts et accessoires coupés " en l'état que tout valait étant rompu „, suivant l'expression d'Emérigon (Assur. ch. 12, sect. 41.— C. Rennes, 5 janvier 1844; Dalloz, nº 1082). Couper le câble qui retient le canot (Desjardins, nº 988), ou les agrès qui retiennent le mât, nous paraissent deux sacrifices similaires.

Le Congrès de Bruxelles n'a fait aucune distinction entre les objets jetés à la mer ; voici le texte de sa résolution :

" Sont notamment considérés comme avaries communes :

„ Les dommages résultant du sacrifice de marchandises, mâts, machines, agrès ou apparaux, et en général de tout objet faisant partie du navire ou de la cargaison ; ces dommages comprennent, non seulement la valeur des choses sacrifiées, mais encore toutes les détériorations éprouvées par le navire ou le chargement et qui sont la conséquence directe et immédiate du sacrifice de ces choses. „

430. — Cette résolution du Congrès de Bruxelles a pour complément un paragraphe ainsi conçu :

" Sont compris dans ces dommages ceux occasionnés aux choses employées à un usage auquel elles n'étaient pas destinées ; il en est autrement des conséquences préjudiciables résultant d'un usage excessif, mais conforme à la destination des choses, tel qu'un forcement de voiles ou un forcement de vapeur „

La Commission de la Chambre exprime, dans le rapport que nous venons de reproduire, une opinion opposée. A son jugement, forcer les voiles ou forcer la vapeur pour échapper au péril com-

mun, c'est exposer le navire, dans un but de sécurité commune, à des avaries communes : le forcement de voiles déchire la voilure, arrache des cordages, il peut rompre un mât ; le forcement de vapeur détériore la machine, s'il ne la fait pas sauter ; toutes ces avaries rentrent dans les prévisions du capitaine lorsqu'il donne l'ordre de lancer le navire à toutes voiles ou à toute vapeur ; elles sont donc volontaires et, faites pour sauver toute l'aventure d'un péril commun, elles sont communes.

La sixième règle d'York et d'Anvers énonce, au moins pour le forcement de voiles, la doctrine admise à Bruxelles : " Le dommage causé au navire ou à la cargaison par suite d'un forcement de voiles ne sera pas bonifié en avarie commune (1). "

M. de Courcy (I. p. 259) approuve cette règle ; MM. Lyon-Caen et Renault (n° 1973) la combattent, tout en reconnaissant qu' " il est difficile de distinguer ce cas de celui où il n'y a qu'une manœuvre ordinaire de navigation ". MM. Bédarride (n° 1692), Govare (p. 98) et Desjardins (n° 990) pensent aussi que le forcement de voiles ou de vapeur, lorsqu'il est accompli pour arracher à un danger commun le navire et la cargaison, que le navire est poursuivi par l'ennemi, menacé par une trombe, engagé sur un banc de sable, qu'alors les conséquences de cet effort extraordinaire doivent être classées parmi les avaries communes (Havre, 24 juin 1885 ; R. D. M. I. 497. — C. Rouen, 28 déc. 1874 ; D. 78. 5. 58).

M. Govare (p. 35. 78) classe de la même façon toute avarie résultant d'un usage extraordinaire des agrès ou apparaux dans un but de salut commun. L'adjectif *extraordinaire* est équivoque, comme l'est cette avarie elle-même (Morel, p. 105). S'il signifie " excessif ", il s'écarte de la décision du Congrès de Bruxelles ; s'il veut dire " contraire à leur destination " il y est conforme.

Comment distinguer le point où l'usage fait de la voilure ou de la machine devient excessif ? Il se produit des accidents aux machines et aux voiles pendant les navigations les plus normales ; souvent par la tempête on obtient d'elles des efforts anormaux sans qu'il se produise d'accidents. Le rôle de la voilure et de

(1) Le Code de commerce allemand (art. 709, n° 3) range le forcement de voiles parmi les avaries particulières. Le Tribunal de l'Empire (6 déc. 1884 ; R. D. M. II, 50) a néanmoins classé le forcement de vapeur comme avarie commune. Le fait, a-t-il décidé, n'est pas identique et l'assimilation n'est faite ni par le texte du Code, ni par les travaux préparatoires.

la machine est de sauver toute l'aventure des périls de la mer; elles sont bâties pour résister aux assauts des vagues et des vents; les blessures qu'elles reçoivent dans cette lutte contre les éléments sont des risques de navigation, leurs risques propres et, par conséquent, des avaries qui leur sont particulières. Tout au moins faudrait-il ne considérer comme avaries communes que les dommages résultant d'efforts tels qu'ils devaient nécessairement causer des avaries à la machine ou à la voilure. Les auteurs des règles d'York et d'Anvers ont voulu couper court à ces discussions.

Aucun doute n'est possible au sujet du dommage résultant de l'emploi de marchandises comme combustible (Govare, p. 77; Desjardins, n[os] 993, 995); telle n'est pas leur destination.

Le navire doit fournir le combustible nécessaire à la traversée; le capitaine indemnisera le propriétaire des marchandises mises en réquisition pour servir de combustible (art. 39); il ne fera classer en avarie commune que la différence entre l'indemnité payée et la valeur du charbon qu'il eut dû fournir à ses frais (Lyon-Caen et Renault, n° 1969).

On porte, au contraire, en avarie commune la valeur entière des agrès et apparaux de rechange, s'ils sont sacrifiés pour faire, en mer, des réparations provisoires, commandées par une pensée de salut commun (Morel, p. 67)

431. — Les articles 58 et 60 déterminent, l'un les droits des matelots blessés, l'autre ceux des héritiers des matelots tués en défendant le navire. Nous avons dit déjà (V. n° 258) que ces frais doivent être classés comme avaries communes.

L'Exposé des motifs de 1875 s'exprime ainsi:

> La suppression de l'énumération ne change évidemment rien en ce qui concerne " les pansement et nourriture des matelots blessés en défendant le navire ". Elle mettra même hors de controverse la question de savoir si le passager blessé dans les mêmes circonstances a droit au même traitement. (N. B. n° 1030.)

Les pansement et nourriture des matelots blessés en défendant le navire, leurs loyers et frais de rapatriement, les frais funéraires s'ils viennent à mourir, sont avaries communes; en défendant le navire, ils défendent le chargement. Le capitaine, en commandant la résistance, a eu en vue le salut commun; il a prévu ou pu prévoir les conséquences de la lutte.

Les dommages subis par le navire qui fuit devant l'ennemi sont avaries particulières. En est-il autrement des dommages subis par le navire dont le capitaine accepte le combat et, par sa défense, sauve toute l'aventure? Émérigon (ch. 12, Sect. 41) soutenait la négative, Valin (Tit. des avaries, art. 6) et Pothier (Avaries, n° 144) l'affirmative; nous voyons aujourd'hui M. Govare (p. 84), suivant l'opinion admise en Angleterre et aux États-Unis, opiner dans un sens, MM. Bédarride (n° 1705), Desjardins (n° 1000), Morel (p. 79), de Valroger (n° 2029), Lyon-Caen et Renault (n° 1972) dans un autre. La question nous paraît devoir être résolue comme le font ces derniers auteurs : la défense opposée à l'ennemi est un acte aussi volontaire que le jet fait pour échapper à sa poursuite; il était impossible que l'aventure sortît intacte du péril auquel l'exposait la rencontre de l'ennemi ou du pirate; elle s'en tire moyennant les sacrifices, quels qu'ils soient, au prix desquels la prise peut être évitée (C. all. art. 708, n° 5).

Le Congrès de Bruxelles a adopté la résolution suivante :

« Sont avaries communes: les dommages et les frais occasionnés par la défense du navire et de la cargaison contre l'ennemi ou les pirates; sont compris dans ces frais et dommages, les frais de maladie, frais funéraires et indemnités à payer au cas où des personnes de l'équipage ont été blessées ou tuées en défendant le navire. »

Que, pour éviter la prise, le navire se réfugie dans un port et y séjourne jusqu'à ce que l'ennemi se soit éloigné; ou que, dans ce but, il prolonge son séjour dans un port où il se trouve déjà ; les frais de ce séjour ou de cette prolongation de séjour, nécessaire au salut commun, sont des avaries communes (Emérigon, Ch. 12. Sect. 41; Desjardins, n° 998; Morel, p. 111; Valroger, n° 2066; Govare, p. 93). Le Congrès de Bruxelles a classé comme avaries communes « les frais de séjour extraordinaires dans un port d'escale que l'approche de l'ennemi ou des pirates empêche de quitter ».

432. — Le navire est pris; le capitaine le rachète. Les choses données par composition et à titre de rachat du navire et des marchandises sont avaries communes. Il en est de même de l'indemnité due pour la reprise ou rescousse du navire et du chargement (Frignet, n° 451; Govare, n° 90; Valroger, n° 2013; *contra:* Morel, p. 40; Desjardins, n° 998); mais il faut que la prise et la

reprise aient porté à la fois sur le navire et la cargaison. Toutes les dépenses ayant à la fois pour but et pour effet de faire relâcher le navire et la cargaison sont avaries communes (Bravard et Demangeat, IV. p. 801).

Les puissances qui ont adhéré aux déclarations du Congrès de Paris de 1856 n'admettent ni la saisie des marchandises neutres à bord des navires ennemis, ni la saisie des marchandises ennemies à bord des navires neutres, à moins, bien entendu, qu'il ne s'agisse de contrebande de guerre. Si le navire est sujet à capture et que la cargaison ne le soit pas, ou réciproquement, le prix du rachat ou l'indemnité de rescousse est avarie particulière (Anvers, 11 novembre 1863; J. A. 64. 1. 84. — Valroger, nº 2012); néanmoins, s'il est établi que le navire et la cargaison eussent été incendiés si le capitaine n'avait pas accepté les conditions du capteur, la rançon imposée par celui-ci constitue une avarie commune ; c'est un sacrifice volontaire fait pour le salut commun (C. Bruxelles, 22 novembre 1864; Pas. 65. 2. 59).

Les frais du procès que le capitaine soutient dans l'intérêt commun, devant le Conseil des prises, pour faire annuler la prise de son navire, sont, comme le prix du rachat, avarie commune ou particulière selon que la prise porte sur l'ensemble du navire et du chargement ou sur une partie seulement de cet ensemble (Valroger, nº 2014).

Il en est encore ainsi de la nourriture et des gages de l'équipage pendant l'instance (Pardessus nº 741; Frignet, p. 416; Desjardins, nº 998 ; Valroger, nº 2015).

L'ennemi ou le pirate, maître du bâtiment, se contente de s'approprier une partie de la cargaison ; l'avarie est particulière, c'est un acte de pillage, il n'a été fait aucun sacrifice volontaire (Lyon-Caen et Renault, nº 1964; Bravard et Demangeat, IV. p. 801).

Les frais d'escorte des navires qui se font convoyer sont avaries communes (Emérigon. Assur. ch. 12. sect. 41; Desjardins, nº 998).

Les mesures prises pour sauver un navire engagé dans les glaces doivent être assimilées à la rançon payée pour le tirer des mains du capteur : quand le salut commun est à ce prix, les frais faits pour couper la glace sont avaries communes; n'ont-ils d'autre but que d'accélérer le voyage, il faut les classer comme avaries particulières (Desjardins, nº 996).

483. — L'échouement volontaire du navire ne se conçoit pas sans la volonté de le remettre ensuite à flot et de payer les frais que la remise à flot coûtera. Le capitaine qui, pour le salut commun, s'est volontairement échoué, fera donc admettre en avarie commune toutes les dépenses nécessaires pour renflouer le navire.

L'échouement est-il volontaire quand, au dernier moment, la perte étant certaine, le capitaine préfère périr par échouement plutôt que par naufrage (Desjardins, nº 1004)?

La cinquième règle d'York et d'Anvers porte : " L'échouement volontaire d'un navire coulant bas d'eau ou en dérive vers la côte ou des rochers, ne sera pas considéré comme sacrifice, et le dommage occasionné au navire, au chargement et au fret, conjointement ou séparément, par le fait de cet échouement, ne sera pas bonifié en avarie commune. "

Cette règle suppose que l'idée de sacrifice est étrangère à la pensée du capitaine qui préfère l'échouement au naufrage. On peut cependant supposer le contraire, observe M. Desjardins (nº 978), et dans ce cas il admet que, s'il n'y a pas là une avarie commune proprement dite, on rencontre tout au moins les éléments d'une gestion d'affaires utile.

M. Bédarride (nº 1715) est plus net: il enseigne, à bon droit d'après nous, que si l'échouement du navire a été, pour le capitaine, le moyen de sauver la cargaison, les éléments de l'avarie commune se trouvent réunis (V. nº 464).

L'échouement est présumé accidentel ; il incombe à celui qui réclame un règlement d'avarie commune d'en démontrer le caractère volontaire. Le Code de 1807 (art. 400) et le Code allemand (art. 708) énoncent que l'échouement volontaire doit avoir pour but d'éviter la perte totale ou la prise, autre forme de la perte totale; c'est là une des conditions de l'avarie commune (V. nº 414).

Les dommages éprouvés par le navire et les marchandises sont, au même titre que les frais de remise à flot du navire, portés en avarie commune : l'article 400 § 8 du Code ne parle que des frais; il faut appliquer, aux dommages comme aux frais, les règles relatives aux conséquences de l'avarie commune (Morel, p. 93).

Ce qui vient d'être dit de l'échouement volontaire s'applique à tout dommage causé volontairement au navire ou à la cargaison pour procurer le salut commun : l'acte volontaire ayant pour but

d'éviter un échouement ou un abordage, ou d'empêcher le navire de sombrer, est une avarie commune (Valroger, n° 2024. — Anvers, 5 juin 1875; J. A. 76. 1. 38).

Le Congrès de Bruxelles a classé comme avaries communes:

« Les dommages causés par l'échouement volontaire, effectué en vue d'éviter la perte totale ou la prise du navire et du chargement, y compris ceux qui résultent de la remise à flot du navire échoué et les frais de celle-ci;

„ Les dommages causés au navire ou à la cargaison pour empêcher le navire de sombrer;

„ Les sacrifices faits dans le but d'éviter un abordage. „

434. — L'échouement accidentel peut placer le navire dans une telle situation qu'il y ait lieu de prendre des mesures de salut commun : louer des remorqueurs, des chaînes et autres apparaux pour dégager le navire. Ces dépenses, prises en vertu d'une résolution spéciale, sont avaries communes, bien que leur cause soit une avarie particulière (Courcy, II. p. 286; Bédarride, n° 1718; Valroger, n° 2044; Lyon-Caen et Renault, n° 1970; Govare, p. 104; Bravard et Demangeat, IV. p. 808).

La Cour de Rennes (27 avril et 27 juillet 1860; D. 61. 2. 38) s'est prononcée en sens opposé; elle s'est basée sur ce que l'avarie commune a toujours pour but de détourner un dommage futur et non de remédier à un sinistre. L'observation est exacte, mais M. Govare y répond judicieusement que le renflouement du navire échoué ne doit pas être considéré comme une conséquence de l'échouement accidentel, mais comme une mesure prise pour éviter la perte totale du navire et de la cargaison.

Le texte de l'article 400 § 8 du Code de 1807 range parmi les avaries communes les frais faits pour remettre à flot le navire échoué volontairement; MM. Morel (p. 94) et Desjardins (n° 1005) en tirent un argument *à contrario* pour ne pas classer en avaries communes les frais de renflouement du navire échoué accidentellement; cet argument, d'ailleurs assez faible, ne peut être invoqué en Belgique.

435. — Les dépenses de sauvetage ou d'assistance ne sont avaries communes que pour autant qu'elles aient pour but de procurer le salut commun du navire et du chargement (Cas. f.

9 décembre 1868; J. P. 69. 171. — Anvers, 14 mars et 24 juin 1873; J. A. 73. 1. 56 et 271. — Ruben de Couder, v° avaries, n° 79; Alauzet, n° 2308; Govare, p. 41).

C'est dans ces limites que le Congrès de Bruxelles a classé " l'indemnité d'assistance " comme avarie commune.

M. Desjardins (n° 1006) observe que les frais de sauvetage qui suivent le naufrage n'ont pas pour but de prévenir un sinistre, mais d'en atténuer les conséquences. Nous venons de rencontrer cette objection à propos de l'échouement, elle ne nous a pas arrêté. Après le naufrage, comme après l'échouement, il faut appliquer les principes : si le sauvetage du vaisseau naufragé est un acte volontaire, réfléchi, tenté pour le salut commun de ce qui reste de l'aventure, les frais doivent être classés en avarie commune. M. Desjardins cite le mot de Cleirac : " Après le naufrage, sauve qui peut ! " Le juge aura à rechercher si le sauvetage est une œuvre de salut commun ou le résultat d'un *sauve qui peut.*

M. Desjardins n'admet pas davantage que l'indemnité de sauvetage soit une avarie commune lorsque le navire est sauvé après avoir été abandonné par l'équipage. D'après lui, la jurisprudence (Cas. f. 2 avril 1878; D. 78. 1. 479), qui classe cette indemnité comme avarie commune, refait la loi. Ce reproche ne nous paraît pas fondé. En abandonnant son navire, le capitaine ne renonce pas à l'espoir de le voir sauver; au contraire, en arborant le pavillon de détresse avant de quitter le navire, il donne mandat de le sauver à quiconque le rencontrera. L'indemnité payée au sauveteur doit être assimilée à la rançon remise au capteur et, plus encore, à la rescousse; ces trois catégories de payements sont des dépenses extraordinaires faites pour le salut commun (Emérigon, Ch. 12. Sect. 26 et 41; Pardessus, n° 741; Bédarride, n° 1719).

M. de Courcy (I. p. 256) s'égare, d'après nous, plus encore que M. Desjardins; il ne veut pas que la cargaison, renfermée dans le navire abandonné, contribue aux sacrifices antérieurs à l'abandon, celui de la mâture, par exemple. Ce sacrifice a peut-être tout sauvé; comment la cargaison sauvée n'y contribuerait-elle pas ? (Marseille, 30 avril 1885; R. D. M. I, 124).

La loi suédoise (art. 143, n° 7) considère comme avaries communes les frais de sauvetage des objets jetés. Ces objets, séparés du navire par le jet, seraient remboursés comme avaries communes s'ils n'avaient pas été sauvés; les dépenses de leur sauvetage

n'ont pas les caractères des avaries communes. Le but direct de ces dépenses est de sauver des objets déjà sacrifiés pour le salut commun; indirectement ce sauvetage spécial est, sans doute, utile à tous ceux qui eussent dû contribuer à la perte de ces objets, mais il ne l'est que dans la mesure du net produit du sauvetage.

Le sauveteur est payé intégralement et par privilège si le net produit du sauvetage en couvre les dépenses ; il n'a rendu aucun service à la masse contribuable si les dépenses dépassent ce net produit.

Le sauveteur n'a pas plus d'action directe contre les intéressés de la masse contribuable qu'il n'en a contre les assureurs des objets sauvés.

436. — L'incendie qui se déclare à bord est une avarie particulière, mais les mesures prises pour l'éteindre sont des mesures de salut commun : le capitaine noie les cales et la chambre des machines ; l'eau de mer avarie les marchandises et détériore les machines ; ces dommages volontaires sont des avaries communes (Havre, 5 mai 1886; R. D. M. II. 170).

Il faut cependant se garder d'appliquer cette règle aux marchandises déjà atteintes par le feu (Lyon-Caen et Renault, nº 1971) ; l'eau, en ce qui les concerne, n'a pas causé de dommage, elle a sauvé ce qui pouvait l'être encore. Rien n'a été sacrifié.

La troisième règle d'York et d'Anvers établit cette distinction : « Le dommage causé au navire ou à la cargaison, conjointement ou séparément, en vue d'éteindre un incendie à bord, sera réputé avarie commune ; toutefois aucune bonification ne sera faite pour le dommage causé par l'eau aux colis qui ont été atteints par le feu. »

M. Desjardins (nº 994) approuve et ajoute : « Ce qui reste du colis atteint par le feu sera manifestement soumis à l'action en contribution. » C'est, en effet, de toutes les parties de l'aventure, celle que l'effort tenté pour le salut commun a le plus directement protégé.

Le Congrès de Bruxelles a classé comme avaries communes « les dommages causés au navire et aux marchandises non atteintes par le feu, à l'effet d'éteindre un incendie survenu à bord ».

437. Les articles 422, 426 et 427 du Code de commerce rangent parmi les avaries communes le dommage causé au navire pour

faciliter le jet ou pour en extraire les marchandises, ainsi que la perte des marchandises mises en barques pour alléger le navire entrant dans un port ou dans une rivière. Supprimant l'énumération de l'article 400 du Code, la loi de 1879 devait supprimer ces applications du principe ; les travaux préparatoires n'attribuent la disparition des articles 422, 426 et 427 à aucune autre cause (N. B. nos 814, 818, 1037, 1038).

Il importe cependant, maintenant qu'aucun texte ne consacre plus ces solutions, de se rendre compte de leur valeur. Nous avons adhéré déjà (V. n° 429) à celles des articles 422 et 426; nous nous sommes séparés, au contraire (V. n° 428), de celle qu'exprime l'article 427, si l'on prend le texte de cet article à la lettre; mais les commentateurs du Code (Bédarride, n° 1910 ; Desjardins, n° 1003; Courcy, II. p. 285 ; Bravard et Demangeat, IV. p. 807; Valroger, n° 2240; Lyon-Caen et Renault, n° 1962) sont généralement d'avis qu'il faut combiner l'article 427 et l'article 400 § 7 ainsi conçu : « sont avaries communes les frais de déchargement pour alléger le navire et entrer dans un havre ou dans une rivière *quand le navire est contraint de le faire par tempête ou par la poursuite de l'ennemi;* » seuls les allègements que le salut commun impose seraient régis par l'article 427.

Que cette interprétation soit exacte ou erronée, elle est conforme aux principes et doit prévaloir en Belgique, où le texte du Code est abrogé. La perte des marchandises mises en allèges dans un but de sécurité commune est une avarie commune parce que les périls spéciaux que courent ces marchandises sont courus pour le salut commun; la perte des marchandises mises en allèges dans le but de franchir plus aisément une barre est une avarie particulière, elle se produit au cours d'une manœuvre qui fait partie intégrante de la navigation entreprise (Anvers, 30 avril 1886 ; J. A. 86. 1. 393). Les frais d'un allègement normal ne sont pas même des avaries ; ce sont des frais de navigation (Bédarride, n° 1912).

ART. 104.

Les avaries communes sont supportées par les marchandises, par le navire et par le montant net du fret, au marc le franc de leur valeur. — Les avaries particulières sont supportées et payées par le propriétaire de la chose qui a essuyé le dommage ou occasionné la perte.

Code de commerce de 1807. Art. 401. — Les avaries communes sont supportées par les marchandises et par la moitié du navire et du fret, au marc le franc de leur valeur. — Art. 417. — La répartition pour le payement des pertes et dommages sera faite sur les effets sauvés et jetés, et sur la moitié du navire et du fret, à proportion de leur valeur au lieu du déchargement. — Art. 404. — Les avaries particulières sont supportées et payées par le propriétaire de la chose qui a essuyé le dommage ou occasionné la dépense.

Ordonnance de 1681. Art. 2. Tit. VII, Liv. III. — Les avaries simples seront supportées et payées par la chose qui aura souffert le dommage ou causé la dépense, et les grosses ou communes tomberont tant sur le vaisseau que sur les marchandises et seront réglées sur le tout au sol et à la livre. — Art. 7. Tit. VIII, Liv. III. — La répartition pour le paiement des pertes et dommages sera faite sur les effets sauvés et jetés et sur la moitié du navire et du fret, à proportion de leur valeur au lieu du déchargement.

SOMMAIRE.

438° — Eléments de la masse qui contribue aux avaries communes.
439° — L'action en contribution est réellé.
440° — Qui supporte les avaries particulières ?

438. — Le règlement des avaries communes est, en somme, une série d'applications de la règle de trois; des trois facteurs connus de chacune de ces opérations, deux sont fixes : la masse créancière et la masse débitrice; le troisième est variable. Ce facteur variable est, à tour de rôle, chacun des membres de la masse débitrice; l'inconnue à dégager est sa contribution. Après avoir établi les deux masses, on constate leur rapport proportionnel; supposons-le de 25 pour 100. Chacun des membres de la masse débitrice verse à la masse 25 pour 100 de la valeur de son avoir sauvé ou reconstitué par voie de contribution : les uns — ceux qui n'ont participé à aucun sacrifice — versent intégralement leur contribution; d'autres — ceux dont les sacrifices sont au-dessous

de la moyenne — versent la différence entre leur contribution et leur indemnité; ceux enfin dont les sacrifices dépassent la moyenne, loin de verser, reçoivent l'excédent de leur indemnité sur leur contribution. Chacun supporte sa part proportionnelle.

On donne généralement aux deux masses les noms de masse active et de masse passive, mais, tandis que les uns (Boistel, n° 1289; Valroger, V. p. 167; Lyon-Caen et Renault, n° 1976) appellent masse active l'ensemble des créances à payer par contribution, d'autres (J. V. Cauvet, n° 409; Govare, p. 138; Desjardins, n° 1051) donnent ce nom à la masse qui paie par contribution; on évite toute confusion en disant masse créancière et masse débitrice ou contribuable.

Le premier paragraphe de l'article 104 détermine ce dont se compose la masse contribuable dans le cas le plus fréquent, celui d'un navire chargé de marchandises dont le fret est subordonné à l'accomplissement du transport; la masse se compose alors des trois éléments de la communauté dont le salut a été le but de la dépense ou du sacrifice : la cargaison, le navire et le fret.

L'article 107 précise la façon dont le chargement contribue, l'article 110 en fait autant pour le navire, l'article 105 pour le fret; ces dispositions ne prévoient, comme l'article 104 lui-même, que les circonstances ordinaires. Il peut arriver que, dans l'intervalle qui sépare l'avarie commune de l'arrivée à destination, le navire soit victime d'un abordage; la créance qui dérive de l'abordage entre dans la masse contribuable, elle fait partie de l'élément-navire. De même, les créances des propriétaires de la cargaison à charge de l'abordeur font partie de l'élément-cargaison. Ces créances, fractions de la communauté d'intérêts organisée par la loi, sont sauvées dans la mesure du résultat que produira le recours exercé contre l'abordeur.

Le fret est une expression générique qui embrasse tous les fruits du navire: il comprend le prix du passage, payé par les passagers (N. B. n°s 822. 961. 1033), comme le fret proprement dit, dû pour les marchandises (V. n° 72). Le terme " fret ", dans l'article 104, désigne toutes les catégories de fruits que peut produire le navire mais seulement les fruits qui courent des risques, les fruits que peut sauver la dépense extraordinaire ou le sacrifice; le fret acquis à tout événement, indépendant des fortunes de mer, non restituable quoi qu'il arrive, n'a point à contribuer aux frais de mesures sans utilité pour lui.

L'Exposé des motifs de 1875 emprunte quelques lignes au Rapport de la Commission française de 1865 pour dire que cela va de soi :

Il ne nous a pas semblé nécessaire d'exprimer dans le texte qu'aucune contribution ne peut être imposée au fret payé d'avance et non restituable. Il était irrévocablement acquis, aucun risque ne pouvait l'atteindre, le sacrifice fait pour le salut du bâtiment et des marchandises ne l'intéressait donc point (N. B., n° 1033).

L'indemnité due au fréteur pour assistance prêtée à un autre navire est, comme le fret proprement dit, un fruit du navire, mais ce fruit n'est pas un risque; le droit est acquis, quelle que soit l'issue du voyage du navire assistant.

Le fret contribue pour son " montant net ". Nous verrons (art. 105) la loi fixer ce montant net à forfait, pour ce qui est du fret non payé et du fret payé mais restituable; elle n'avait pas à se préoccuper du net montant du fret acquis à tout événenement, puisque ce fret ne contribue pas.

Bornons-nous ici à ces observations générales, nous examinerons, à l'occasion des articles 105, 107 et 110, les questions relatives à chacun des éléments de la masse contribuable.

439. — Le capitaine n'a pas reçu mandat des chargeurs de faire les dépenses qui constituent les avaries communes; *negotiorum gestor*, il n'a qu'une action en remboursement des dépenses utiles (art. 1375 C. civ.); elles ne sont pas utiles quand leur montant dépasse la valeur de la chose que le capitaine a voulu sauver. Aussi s'accorde-t-on à considérer l'action en contribution comme une action réelle (Anvers, 24 juin 1873; J. A. 73. 1. 274. — Cas. f. 2 avril 1884; Pas. 85. 39. — C. Bordeaux, 23 nov. 1885; R. D. M. II. 16. — Morel, p. 256); de là deux conséquences : le propriétaire de la chose qui périt dans la suite du voyage ne doit aucune contribution; le propriétaire dont la chose ne périt pas, mais se détériore, peut se libérer de toute contribution par l'abandon de cette chose. La masse seule doit; en organisant le quasi-contrat d'avarie commune, la loi a limité la communauté d'intérêts aux choses qui composent cette communauté; elle n'y fait pas entrer les personnes.

Cette irresponsabilité personnelle n'existe, bien entendu, que si tout reste en état; quand le destinataire prend possession de la marchandise qui lui est destinée, il substitue sa responsabilité

personnelle à la responsabilité réelle; la chose aura beau périr un instant après être entrée dans ses mains, cette perte ne le délie pas (Govare, p. 197; Valroger, n° 2190); s'il peut la représenter intacte ou déterminer quelle était sa valeur lorsqu'elle lui a été remise, il dégage sa responsabilité personnelle en rapportant à la masse l'objet ou sa valeur (Desjardins, n° 1048).

440. — Les avaries particulières comprennent toutes les avaries qui ne sont pas communes (art. 102); il faut donc classer comme avaries particulières tous les dommages éprouvés par un objet déterminé et tous les frais faits pour cet objet, à moins que ces dommages ou ces frais ne soient voulus par le capitaine dans un but de sécurité commune.

Les avaries communes — nous l'avons indiqué déjà (V. n°s 410, 411) — sont supportées par les propriétaires des choses avariées, sauf le recours de la victime du préjudice contre l'auteur de ce préjudice.

L'Ordonnance et le Code expriment clairement la situation que l'avarie particulière fait aux propriétaires des choses avariées : qu'il s'agisse d'avaries matérielles ou d'avaries frais, " les avaries particulières sont supportées et payées par le propriétaire de la chose qui a essuyé le dommage ou occasionné la dépense ". Les amendements de 1875 ont substitué les mots " la perte " aux mots " la dépense ", sans qu'aucune explication ait été fournie à l'appui de cette substitution. Ce changement de rédaction — car ce n'est point autre chose — n'est pas une amélioration; le mot " perte " semble se rapporter aux avaries matérielles, tandis que le mot " dépense " indiquait nettement les avaries-frais, par opposition aux avaries matérielles, rendues par le mot " dommage. "

ART. 105.

Le fret non payé ou payé d'avance et restituable ne contribue que pour la moitié de son montant brut.

SOMMAIRE.

441. — Le fret mis en risque est, tantôt payé d'avance, tantôt payable à l'arrivée; nous avons vu que le fret payé d'avance n'est un élément de la masse que s'il est restituable en cas de non arrivée de la marchandise, en d'autres termes, s'il est mis en risque. Tout fret mis en risque contribue aux avaries communes ; mais dans quelle proportion doit-il y contribuer? Les dépenses normales de navigation : loyers et nourriture de l'équipage, consommation de combustible, etc., sont des charges du fret; le bénéfice du fréteur se réduit au fret net.

Quand l'avarie commune se produit au terme du voyage, le fret sauvé est le fret net; d'ordinaire, le naufrage, conjuré par les mesures de salut commun, eût, s'il se fût accompli, épargné au fréteur certaines dépenses; la perte que le fréteur évite consiste dans la différence entre le fret brut, à toucher à destination, et les dépenses encore nécessaires pour parvenir à destination. La dixième règle d'York et d'Anvers se conforme à la réalité des choses lorsqu'elle déduit: " Du fret et du prix de passage, en risque pour l'armateur, les frais de port et les gages de l'équipage qui n'auraient pas été encourus si le navire et la cargaison s'étaient totalement perdus au moment de l'acte d'avarie commune ou du sacrifice. "

Le législateur belge a cru pouvoir couper court à ces calculs, parfois difficiles, en établissant un forfait: quel que soit l'avancement du voyage, le fret contribue pour la moitié de son montant brut.

L'Exposé des motifs de 1875 en donne les raisons :

La détermination du net produit du fret est de nature à faire naître de nombreuses difficultés et donne lieu à des calculs compliqués. Aussi le projet français détermine-t-il à forfait la déduction des charges qui le grèvent. Il évalue le net du fret à la moitié du brut. " Ce n'est pas là, qu'on le remarque " bien, dit le rapport de la Commission, un retour à l'idée de la contribution " du fret seulement pour moitié, c'est la détermination préfixée du fret net " qui contribue pour le tout " (p. 132).

L'usage a consacré un système semblable en Angleterre et aux États-Unis. La quotité de la déduction présente cependant quelque différence. Au témoi-

gnage de Frignet, dans le Massachussetts et le Maryland on évalue le net produit aux deux tiers du chiffre total; à New-York, à la moitié; il en est de même dans les autres États de l'Union.

Tout en adoptant donc le principe admis par la Commission mixte et par la Commission de la Chambre, nous pensons que, pour prévenir les difficultés et les discussions, il y a lieu de déterminer à forfait la déduction à faire sur le fret brut. Nous proposons d'en fixer la quotité à moitié. Nous ne nous éloignons pas ainsi de la pratique actuelle et nous mettons notre législation en rapport avec les usages des grandes nations maritimes. (N. B. n° 1033.)

Le forfait de moitié est, comme le sont tous les forfaits, plus commode que juste ; il ne tient aucun compte du degré d'avancement du voyage au moment où l'avarie commune se produit.

Le forfait s'applique au fréteur ; c'est pour son compte que le fret est en risque, même lorsqu'il est payé d'avance, pourvu, bien entendu, que la restitution doive en être opérée si le voyage n'est pas accompli. L'affréteur, eût-il fait l'avance du fret, n'intervient dans la masse contribuable, — nous le verrons en commentant l'article 107, — que pour la valeur de ses marchandises, fret déduit; le fréteur dont le fret est en risque intervient pour ce fret, qu'il soit déjà payé ou qu'il ne le soit pas encore.

442. — Un navire est parfois l'objet de plusieurs affrètements successifs et, d'ordinaire, les sous-frets diffèrent du fret. Est-ce le montant du fret ou celui des sous-frets qu'il faut considérer pour déterminer la masse contribuable ?

D'abord, il n'est pas douteux qu'il faut ne tenir compte que d'un seul fret, de même que la valeur de la marchandise, quoique vendue et revendue sous voiles pendant le voyage, n'entre qu'une fois dans la masse. Il n'y a ni deux cargaisons, ni deux frets, quand il n'y a qu'un transport (V. n° 281).

Le fret qui contribue est, d'après M. de Courcy (I. p. 145) le fret des connaissements ; ce fret fait partie des choses préservées. M. de Valroger (n° 2186) pense, au contraire, que, sous l'empire du Code de 1807 et des lois qui ne voient dans le fret qu'un accessoire du navire, le fret de la charte-partie, le fret véritable, doit seul contribuer, à l'exclusion des sous-frets. Il réserve son opinion quant aux législations qui voient dans le fret une valeur distincte du navire.

La loi de 1879 nous paraît avoir résolu implicitement la question par son article 107. Le législateur a voulu faire contribuer à

l'avarie commune toutes les valeurs en risque. La marchandise et le fret forment un tout dont la valeur, au port de reste, est constatée par les prix courants ; l'article 107 détermine expressément quelle est, dans ce total, la part pour laquelle la marchandise entre dans la masse contribuable ; le fret doit, par conséquent, y entrer pour le surplus. Or l'article 107 veut que la marchandise contribue pour sa valeur nette au lieu de débarquement, sous déduction du fret à faire, du fret à payer, c'est-à-dire du fret porté au connaissement, du fret dû par le destinataire. C'est donc le fret des connaissements, le dernier fret, celui dû au sous-affréteur s'il y a un sous-affrètement (Morel, p. 231), c'est ce fret qui doit contribuer, et non le fret de la charte-partie, le fret primitif, celui dû au fréteur. S'il en était autrement, il pourrait arriver que la marchandise contribuât sous déduction du sous-fret, tandis que le fret ne contribuerait pas pour la différence ; cette lacune dans la masse contribuable se produirait quand l'affréteur, ayant traité avec le fréteur moyennant un fret acquis à tout événement, sous-traite avec les chargeurs moyennant des sous-frets à faire.

443. — Un fret unique peut avoir été fixé pour le voyage d'aller et le voyage de retour. S'il se produit des avaries communes à chacun des voyages, on décompose le fret global (V. n° 400) pour en affecter une fraction à chaque traversée, en proportion du prix ordinaire de chacune. A défaut de raisons suffisantes pour attribuer à l'une d'elles une part supérieure à la moitié, le fret se divise en deux parts égales (Desjardins, n° 1064).

ART. 106.

Les munitions de guerre et de bouche, les hardes et salaires des gens de l'équipage et les bagages des passagers ne contribuent pas à l'avarie commune ; leur valeur sera payée par contribution sur tous les autres effets.

Code de commerce de 1807. Art. 419. — Les munitions de guerre et de bouche et les hardes de l'équipage, ne contribuent point au jet; la valeur de celles qui auront été jetées, sera payée par contribution sur tous les autres effets.

Ordonnance de 1681. Art. 2. Tit. VIII, Liv. III. — Les munitions de guerre et de bouche, ni les loyers et hardes des matelots, ne contribueront point au jet; et néanmoins ce qui en sera jeté en sera payé par contribution sur les autres effets.

SOMMAIRE.

444° — Choses privilégiées en matière d'avaries communes.
445° — Ces privilèges ne peuvent être étendus.
446° — Salaires de l'équipage.
447° — La vie des personnes ne contribue pas.

444. — La loi fait une situation privilégiée aux munitions de guerre et de bouche, aux hardes et salaires de l'équipage et aux bagages des passagers: la valeur de ces objets est remboursée par contribution s'ils sont sacrifiés ou endommagés pour le salut commun, sans qu'ils doivent contribuer, à leur tour, au payement des autres avaries communes. Ils jouissent de tous les avantages de la communauté d'intérêts établie par la loi, sans devoir en subir les inconvénients; les pertes ou avaries qui les concernent augmentent d'autant le dommage à répartir, la masse créancière, sans que la valeur qu'avaient ces objets perdus ou avariés vienne grossir la masse débitrice, celle sur laquelle le dommage se répartit.

Les munitions, hardes et bagages n'ont pas plus à contribuer à la perte qu'ils subissent eux-mêmes qu'à celles essuyées par les autres éléments de la communauté (Valroger, n° 2198).

Les munitions, soit de bouche, soit de guerre, et les hardes et bagages, soit de l'équipage, soit des passagers, ne jouissent de ce privilège que pour autant qu'il s'agisse de provisions de voyage et d'effets destinés à l'usage personnel. S'ils dépassent une mesure raisonnable, il faut considérer l'excédent comme marchandises et le faire rentrer dans ce qui est le droit commun en matière d'avaries communes (Bédarride, n° 1858; Desjardins, n° 1065). Il en est ainsi de la pacotille dont l'équipage garnit ses coffres, des bijoux et valeurs que les passagers ont dans leurs malles.

Le Code ne classe pas les bagages des passagers au nombre des objets privilégiés; l'Exposé des motifs de 1875 indique les raisons qui justifient l'assimilation de ces bagages aux hardes de l'équipage:

L'exemption des bagages de passagers présente plus de difficulté. " L'usage, " dit Bédarride, a été jusqu'à présent de les affranchir (n° 1863), mais le jour où " la contribution leur sera demandée, ils seront dans l'impossibilité de faire " consacrer leur refus. " Telle était aussi, sous l'Ordonnance, l'opinion de Pothier et d'Emérigon.

L'usage existe cependant et il est commun à toutes les nations maritimes. Nous croyons qu'il convient de le consacrer par une disposition formelle, à l'exemple des Codes allemand, néerlandais et espagnol, ainsi que du projet français (art. 408).

Il convient d'ajouter cependant que la dispense ne s'applique qu'aux habits, hardes, bijoux et autres objets qu'on a coutume de porter sur sa personne, comme s'exprime Valin, et non aux malles, sacs, coffres et autres colis embarqués sous le nom des passagers. (N. B. n° 1034.)

445. — Les sommes d'argent confiées au capitaine pour les besoins du voyage, ou celles qu'il a touchées en encaissant des frets, ne peuvent être assimilées aux munitions de bouche ou de guerre; les privilèges sont de stricte interprétation (Valroger, n° 2194). La même solution s'impose pour les agrès de rechange et autres approvisionnements. Ces objets rentrent dans les éléments de la masse énumérés à l'article 104, bien que le texte soit un peu étroit: les agrès de rechange font partie du navire; l'argent est une marchandise. Sauf les objets expressément exceptés, toutes les valeurs que le sacrifice a eu pour but de sauver, contribuent aux avaries communes.

446. — L'Ordonnance mentionne les loyers des matelots parmi les objets privilégiés; le Code les a omis. MM. Bravard et Demangeat (IV. p. 853) approuvent cette suppression. Il est vrai qu'on ne conçoit pas le jet des salaires, mais le but de la disposition que nous commentons est bien plus d'accorder aux matelots le privilège de ne pas contribuer au jet des choses d'autrui, que de leur assurer une indemnité en cas de jet de leurs choses propres. L'article 304 du Code de commerce leur accorde expressément le privilège de ne pas contribuer au rachat; pourquoi l'article 419 n'aurait-il pu leur conférer celui de ne pas contribuer aux avaries communes, en général? Les amendements de 1875 ont rétabli les salaires dans l'énumération des objets privilégiés; l'Exposé des motifs justifie ce retour au texte de l'Ordonnance :

Aux objets que l'art. 419 du Code de commerce dispense de toute contribution aux avaries, nous proposons d'ajouter la mention des salaires des gens de

l'équipage et les bagages des passagers. Ce n'est pas une véritable innovation. L'art. 304 du Code dispose que les loyers des matelots n'entrent point en contribution dans le cas de rachat. Aussi n'a-t-on jamais hésité à en conclure que la même règle devait être appliquée dans les autres cas d'avarie commune. On s'accorde également à reconnaître qu'aucune différence ne doit être faite entre les salaires des matelots et ceux des officiers et du capitaine (N. B. n° 1034).

Privilégiés sur le navire (art. 63), les matelots ont, indépendamment de l'action réelle du créancier privilégié, une action personnelle contre l'armateur, nonobstant la perte du navire (V. n° 242); il n'eût donc pas été juste de considérer leurs salaires comme sauvés par le jet. Le jet leur conserve une garantie réelle, il n'a aucune influence sur la garantie personnelle qui doit être présumée suffisante.

447. — La vie humaine est inestimable; on ne peut donc faire entrer l'estimation des vies sauvées dans la formation de la masse : *corporum liberorum æstimationem nullam fieri posse* (Dig. *de lege Rhodia.* f. 2, § 2). Il n'y a pas à distinguer entre l'homme libre, l'esclave ou le *coolie* engagé en Chine pour travailler dans d'autres pays pendant une série d'années ; mais le contrat d'engagement des *coolies* n'a-t-il pas une valeur pour l'entrepreneur qui transporte ces travailleurs et qui leur a fait des avances ? Ne doit-il pas contribuer aux avaries communes à concurrence de cette valeur en risque? La Cour de la Réunion l'a pensé ; MM. Morel (p. 225), Lyon-Caen et Renault (n° 1980, note), approuvent sa décision. Nous croyons, avec M. de Valroger (n° 2201), que l'on ne peut faire entrer dans la masse contribuable que ce qui se trouve à bord et non les intérêts que peuvent avoir des tiers à la conservation de ce qui s'y trouve.

En dehors des règles de l'avarie commune, le capitaine qui sauve la vie des passagers, a-t-il, comme sauveteur, le droit de réclamer la rémunération du service rendu? Les obligations qui découlent du contrat de transport vont-elles jusqu'à obliger le transporteur à sacrifier, sans indemnité, la mâture de son navire et les marchandises des chargeurs pour sauver la vie des passagers ? Peut-on dire qu'il n'eût pas fait moins de sacrifices s'il n'eût eu à sauver que le navire et l'équipage, et que, par suite, ces passagers n'ont à lui tenir aucun compte des sacrifices faits ? Le prix du passage est-il un forfait destiné à

indemniser l'armement, même de ces sacrifices? Ces questions sont neuves; la justice n'en a pas encore été saisie.

ART. 107.

Toute marchandise préservée contribue pour sa valeur nette au lieu du déchargement ou son produit net, déduction faite du fret à payer. Le fret payé d'avance et non restituable n'est pas déduit. — Les marchandises jetées ou sacrifiées sont remboursées pour leur valeur, fret compris, à charge de payer le fret. Elles contribuent pour leur valeur, fret déduit, de la même manière que les marchandises préservées.

ART. 108.

La qualité des marchandises est constatée par la production des connaissements et des factures, s'il y en a. — Si la qualité des marchandises a été déguisée par le connaissement et qu'elles se trouvent d'une plus grande valeur, elles contribuent sur le pied de leur estimation, si elles sont sauvées. — Elles sont payées d'après la qualité désignée par le connaissement, si elles sont perdues. — Si les marchandises déclarées sont d'une qualité inférieure à celle qui est indiquée par le connaissement, elles contribuent d'après la qualité indiquée par le connaissement, si elles sont sauvées. — Elles sont payées sur le pied de leur valeur, si elles sont jetées ou endommagées.

Code de commerce de 1807. Art. 402. — Le prix des marchandises est établi par leur valeur au lieu du déchargement. — Art. 415. — Les marchandises jetées sont estimées suivant le prix courant au lieu du déchargement; leur qualité est constatée par la production des connaissements et des factures s'il y en a. — Art. 418. — Si la qualité des marchandises a été déguisée par le connais-

sement, et qu'elles se trouvent d'une plus grande valeur, elles contribuent sur le pied de leur estimation, si elles sont sauvées. — Elles sont payées d'après la qualité désignée par le connaissement, si elles sont perdues. — Si les marchandises déclarées sont d'une qualité inférieure à celle qui est indiquée par le connaissement, elles contribuent d'après la qualité indiquée par le connaissement, si elles sont sauvées. — Elles sont payées sur le pied de leur valeur, si elles sont jetées ou endommagées.

***Ordonnance de 1681.* Art. 6, Tit. VIII, Liv. III. — L'état des pertes et dommages sera fait à la diligence du maître, dans le lieu de la décharge du bastiment, et les marchandises jetées et sauvées seront estimées suivant le prix courant dans le même lieu. — Art. 8. — Pour juger de la qualité des effets jetés à la mer, les connaissements seront représentés, même les factures s'il y en a. — Art. 9. — Si la qualité de quelque marchandise a été déguisée par les connaissements, et qu'elles se trouvent de plus grande valeur qu'elles ne paraissent par la déclaration du marchand chargeur, elles contribueront, en cas qu'elles soient sauvées, sur le pied de leur véritable valeur; et si elles sont perdues, elles ne seront payées que sur le pied du connaissement. — Art. 10. — Si, au contraire, les marchandises se trouvent d'une qualité moins précieuse et qu'elles soient sauvées, elles contribueront sur le pied de la déclaration, et si elles sont jetées ou endommagées, elles ne seront payées que sur le pied de leur valeur.**

SOMMAIRE.

448. — L'article 105 indique la voie à suivre pour déterminer l'un des éléments de la masse contribuable, le fret; l'article 107 poursuit le même but en ce qui concerne le chargement. Les choses conservées entrent dans la masse contribuable pour leur vraie valeur, c'est-à-dire pour la valeur qu'elles ont au lieu de la décharge (art. 107 et 110); les choses sacrifiées sont, au point de vue de la contribution, estimées sur le même pied, c'est-à-dire à la valeur qu'elles auraient eue, au lieu de la décharge, si elles n'avaient pas été anéanties ou endommagées par le sacrifice. Les obligations

de leur propriétaire envers la masse débitrice sont les mêmes que celles du propriétaire des choses conservées.

La dixième règle d'York et d'Anvers est formulée en ces termes :

" La contribution à l'avarie commune sera établie sur les valeurs réelles des propriétés à la fin de l'expédition, en y ajoutant le montant bonifié en avarie commune pour les objets sacrifiés. — Du fret et du prix de passage, en risque pour l'armateur, seront déduits les frais de port et les gages de l'équipage qui n'auraient pas été encourus si le navire et la cargaison s'étaient totalement perdus, au moment de l'acte d'avarie commune ou du sacrifice.

" De la valeur des propriétés seront également déduits tous les frais y relatifs depuis l'événement qui donne ouverture à l'avarie commune. "

La onzième règle ajoute :

" Dans tous les cas où un sacrifice de la cargaison est admis en avarie commune, la perte du fret, s'il y en a, causée par cette perte de cargaison, sera également admise en avarie commune. "

Cette dernière règle ne trouve guère d'application sous l'empire de la loi de 1879, puisque, en général, le fret est dû par les marchandises jetées ou autrement sacrifiées pour le salut commun (art. 96).

La règle précédente énonce le principe formulé dans le second paragraphe de l'article 107 : les valeurs sacrifiées, celles dont l'ensemble constitue la masse créancière, font partie de la masse débitrice; s'il n'en était point ainsi, les objets sacrifiés ne contribueraient pas au sacrifice, ils seraient privilégiés; l'article 107 fait application de ce principe à la cargaison, la loi juge inutile de l'énoncer à propos des autres éléments de la masse.

L'Ordonnance veut que les marchandises, tant jetées que sauvées, soient estimées suivant le prix courant au lieu de la décharge ; le Code ne reproduit cette indication que pour les marchandises jetées ; le principe d'égalité qui domine l'avarie commune interdit d'appliquer une autre base pour l'évalution des marchandises sauvées. La loi de 1879 a jugé inutile de mentionner ce moyen de déterminer la valeur véritable. On ne s'attache, en effet, qu'à la valeur normale de la marchandise, sans se préoccuper des contrats de vente passés entre les chargeurs et les acheteurs auxquels ils expédient le chargement; la communauté légale, constituée en

vue de l'avarie commune, ne tient pas compte des conventions particulières entre vendeurs et acheteurs.

449. — La valeur à déterminer est la valeur nette, la valeur vraie. Il faut donc déduire de la valeur brute tout ce que la marchandise doit payer au port de déchargement : le fret, les droits d'entrée, les frais de déchargement, de courtage, etc.

Quand le fret a été payé d'avance, la valeur nette de la marchandise est augmentée d'autant; il y a d'autant moins à déduire de la valeur brute pour arriver à la valeur nette. Parmi les éléments de la masse contribuable, l'élément-marchandise est augmenté de tout ce dont l'élément-fret est réduit. La logique semble commander ce procédé et nous verrons que le Congrès de Bruxelles l'a adopté (V. n° 453) ; la loi de 1879 a mieux aimé, dans la composition de la masse, séparer de la marchandise tout fret non définitivement acquis, le fret payé d'avance mais restituable, et le fret payable à la réception. Un autre procédé eût rompu l'équilibre entre les marchandises auxquelles s'appliquent ces deux catégories de fret : les premières seraient entrées dans la masse contribuable pour leur valeur, fret compris; les autres pour leur valeur, fret déduit, et le forfait de l'article 105 eût placé, à côté d'elles, la moitié seulement du fret.

“ Fret à payer ” est, dans l'article 107, synonyme de “ fret à faire ”.

Il faut, au contraire, distinguer le fret payé d'avance à tous risques, du fret payé d'avance mais sous réserve de restitution en cas de non-arrivée de la marchandise à destination. Quoique ce dernier se soit provisoirement incorporé à la marchandise, sous réserve de bonne arrivée, la loi l'en détache fictivement, au point de vue de la contribution, parce que c'est le fréteur qui court les risques de ce fret et doit contribuer pour ce fret. Le fret acquis à tout événement, par conséquent aux risques de l'affréteur, s'identifie irrévocablement avec la marchandise, à raison du caractère définitif du paiement.

Il peut résulter de là une différence dans la composition de la masse, suivant que le fret est payé d'avance et à tous risques, ou ne l'est pas. Dans le premier cas, il n'en est tenu aucun compte, ni comme élément de la masse, ni comme charge à déduire de la valeur de la marchandise ; dans le second cas, le fret n'intervient que pour moitié, comme élément spécial de la masse, tandis qu'il

est déduit en totalité de la valeur de la marchandise. La masse serait nécessairement moindre dans la seconde hypothèse que dans la première, si le fret acquis à tout événement n'était pas inférieur au fret restituable. Supposons deux lots de marchandises valant, fret déduit, chacun mille francs; l'un paye un fret de 50 francs non restituable, l'autre un fret restituable de 100 francs. Le premier lot entre dans la masse contribuable pour 1050 francs, mais aucun fret n'entre dans cette masse; le second lot entre dans la masse pour 1000 francs et le fret pour 50. Le résultat est le même; il ne serait pas si le fret acquis était supérieur ou inférieur à la moitié du fret à faire.

450. — Voici les raisons que l'Exposé des motifs de 1875 donne à l'appui des règles tracées pour déterminer la valeur des marchandises :

Quelle est cette valeur au lieu du déchargement? Est-ce la valeur brute ou la valeur nette? " C'est, dit Fremery, la valeur *sauvée* qui doit contribution ; c'est „ donc la valeur nette que le propriétaire des marchandises pourrait tirer de „ leur vente; ainsi, il faut déduire du produit brut le fret, les frais de déchar- „ gement et autres et l'escompte.

„ Mais comme les objets sacrifiés sont réputés, à cause de la contribution, „ être restitués à leur propriétaire, il suit qu'il en doit le fret au capitaine ; et „ telles sont, en effet, la coutume et la loi. D'un autre côté, s'il paie le fret de „ marchandises qui ne lui sont point livrées, c'est que la contribution doit lui „ fournir le moyen de le payer ; conséquemment ce n'est point seulement la „ valeur nette des objets sacrifiés, c'est en outre le fret dû à raison de ces „ objets qui sont les éléments de la valeur que la contribution se propose de „ rétablir. Ainsi, dans l'état des avaries, la valeur des objets sacrifiés n'est pas „ la même que dans l'état des valeurs contribuables : elle doit figurer dans „ l'état des avaries pour le produit net effectivement perdu et, de plus, pour le „ fret dû au capitaine; elle doit figurer dans l'état des valeurs contribuables „ pour le produit net seulement. „

Tous les auteurs modernes ont adopté cette solution.

Elle est consacrée par les lois ou les usages de toutes les nations maritimes.

On cite cependant des décisions en sens contraire. D'autre part, l'application de cette règle conduit à un résultat peu équitable dans le cas où le fret aurait été payé d'avance et stipulé non restituable.

Dans ce cas, en effet, l'avance est définitivement au risque du négociant. Le sacrifice commun, dit le rapport de la Commission française, a pour résultat réel de lui faire gagner toute la valeur de la chose sauvée.

La disposition proposée, que nous empruntons au projet français, exprime la règle d'une manière claire et précise. Elle remplacerait les art. 402, 415, 417 du Code de commerce. (N. B. nº 1035.)

451. — Les marchandises sacrifiées sont reconstituées par la contribution; la loi veut qu'une sorte de *restitutio in integrum*, une sorte de résurrection de la chose qui a péri, replace le propriétaire dans la situation antérieure à la perte. Poussant la fiction jusqu'au bout, la loi veut que la marchandise, reconstituée fictivement, paye le fret (art. 96); mais, du moment qu'elle doit le payer, elle ne sera réellement reconstituée que si son propriétaire reçoit la valeur de la chose, au lieu du déchargement, fret compris. Il recevra donc la valeur brute qu'aurait eue la marchandise au lieu de déchargement si elle y était arrivée, sous déduction des droits d'entrée etc. qu'elle aurait dû payer, mais sans déduction du fret; par contre, il devra ce fret. Pour simplifier les choses, on déduit de la valeur brute le fret en même temps que les frais, et l'on ne remet que la différence; en un mot on place le propriétaire des marchandises sacrifiées identiquement dans la situation où se trouvent les propriétaires des marchandises sauvées.

L'un retrouve sa marchandise intacte au port de déchargement, l'autre est remis dans la situation ou l'eût placé l'arrivée intacte de sa chose dans le même lieu.

Il semble, au premier abord, quand on lit le texte de l'article 107, qu'il accorde au propriétaire des marchandises sacrifiées une situation privilégiée; ce n'est qu'une apparence. La loi fait de la marchandise sauvée et de son fret deux éléments distincts de la masse contribuable; au contraire, le fret des marchandises sacrifiées ne figure pas séparément dans la masse créancière. Ce fret est dû (art. 93), il n'est pas perdu pour le fréteur; il faut donc que le débiteur de ce fret, le propriétaire de la marchandise sacrifiée, soit compris dans la masse créancière, à la fois pour le fret qu'il doit débourser et pour la chose qu'il a perdue; deux éléments de cette masse se trouvent réunis entre ses mains. S'il n'était pas admis dans la masse créancière „pour la valeur des marchandises sacrifiées, fret compris „, lui qui doit ce fret, il ne serait pas intégralement indemnisé.

Le fret qui augmente ainsi la masse créancière est le fret brut, le fret tel qu'il est ou sera payé; il n'y a pas de distinction à établir ici entre le fret acquis et le fret à faire, puisque le fret des marchandises sacrifiées, le seul qui concerne la masse créancière, est toujours acquis et payé au fréteur.

452. — La valeur de la marchandise dépend de sa qualité. Le connaissement peut, mais ne doit pas exprimer cette qualité (art. 40); la facture l'indique généralement. On présume vraies les mentions que ces documents contiennent ; la preuve contraire est de droit, mais souvent elle est difficile; la loi se montre d'autant plus sévère à l'égard des fausses indications des connaissements et factures, qu'elle s'en rapporte à ces documents jusqu'à preuve contraire. La qualité vraie peut être déguisée par exagération en plus ou en moins ; si la qualité réelle est meilleure que la qualité déclarée, les marchandises contribuent sur le pied de la valeur réelle, elles ne sont indemnisées, en cas de perte, que d'après la valeur déclarée ; si la qualité réelle est moins bonne, elles contribuent en raison de la qualité déclarée, mais ne sont indemnisées que sur la base de la qualité réelle.

Les dispositions de l'article 108 s'appliquent aussi bien aux marchandises sauvées qu'aux marchandises sacrifiées ou endommagées. La loi suppose un déguisement frauduleux de la qualité (Valroger, nº 2192; Morel, p. 198) ; on admettra la fraude si le chargeur, dûment averti du règlement d'avaries, ne rectifie pas les indications erronées du connaissement ou de la facture.

453. — Le dernier paragraphe de l'article 108 est le seul qui s'applique aux marchandises endommagées ; malgré la généralité des termes employés, il ne peut être question de payer les marchandises endommagées; leur propriétaire les conserve et la masse ne lui doit que la différence entre la valeur antérieure et celle postérieure à la mesure de salut commun qui leur a causé un dommage (Valroger, nº 2164).

454. — La marchandise sacrifiée est présumée saine au moment du sacrifice (Govare, p. 141 ; Desjardins, nº 1052), toutefois on peut établir, même par présomptions, qu'à ce moment sa valeur primitive était réduite par suite d'avaries antérieures ou postérieures au départ.

Il ne faut pas seulement tenir compte du degré d'avarie constaté au moment du sacrifice, mais du progrès que l'avarie eût nécessairement fait, dans l'intervalle du sacrifice et de la fin du voyage, si celui-ci se fût poursuivi normalement. L'état dans lequel arrive le surplus de la cargaison peut servir de guide (Courcy, I. p. 262 ; Lyon-Caen et Renault, nº 1978).

Pas plus que le contrat d'assurance, le règlement d'avarie commune ne peut être une source de bénéfice ; la réglementation de l'avarie commune est celle d'un quasi-contrat d'indemnité.

455. — Faut-il aller jusqu'au bout dans cette voie et dresser, par hypothèse, le compte des avaries qui eussent atteint la marchandise, par suite des événements ultérieurs du voyage, — une voie d'eau, par exemple — si, au lieu d'être sacrifiée, elle était restée à bord ?

M. Govare (p. 142) enseigne cette doctrine; M. Desjardins (n° 1052) la repousse; M. de Valroger (n° 2163) la juge logique mais d'une application difficile, à raison du caractère hypothétique des avaries ultérieures. La difficulté de la preuve peut entraver l'exercice d'un droit, elle ne saurait suffire pour le nier. Le propriétaire des choses sacrifiées ne doit être indemnisé que de la valeur qui fût arrivée à destination; il ne serait pas équitable d'empêcher les autres membres de la communauté légale d'établir que la valeur finale eût nécessairement été réduite, à raison de faits postérieurs au sacrifice. La preuve de ces réductions de valeur leur incombe, le fardeau de la preuve rend leur situation difficile; pourquoi l'empirer encore en leur interdisant de tenter cette preuve ? La contribution doit indemniser, et non pas privilégier le propriétaire des objets sacrifiés; celui-ci doit être replacé exactement dans la situation où il eût été si d'autres marchandises avaient été sacrifiées au lieu des siennes.

La douzième règle d'York et d'Anvers exprime cette vérité en ces termes : « La valeur à bonifier pour marchandises sacrifiées sera celle que les propriétaires auraient reçue, si ces marchandises n'avaient pas été sacrifiées. »

456. — La vente des marchandises, au port de relâche, pour payer les avaries communes, est une forme de sacrifice qui doit être réglée comme le jet ou toute autre forme (art. 713 C. all.).

L'article 107 prend d'ailleurs la même base que l'article 24 et le 1er § de l'article 93 : la valeur au port de décharge. Les droits du propriétaire de la marchandise vendue ne sont déterminés par le prix de la vente faite au port de relâche, que si le navire se perd dans l'intervalle du port de relâche et du port de destination ; il n'y a pas, en ce cas, d'autre lieu de déchargement que le port de relâche.

ART. 109.

Les effets dont il n'y a pas de connaissement ou déclaration du capitaine ne sont pas payés s'ils sont jetés; ils contribuent, s'ils sont sauvés. — Les effets chargés sur le tillac du navire contribuent s'ils sont sauvés. — S'ils sont jetés ou endommagés par le jet, le propriétaire n'est point admis à former une demande en contribution ; il ne peut exercer son recours que contre le capitaine.

Code de commerce de 1807. Art. 420. — Les effets dont il n'y a pas de connaissement ou déclaration du capitaine ne sont pas payés s'ils sont jetés; ils contribuent s'ils sont sauvés. — Art. 421. — Les effets chargés sur le tillac du navire contribuent s'ils sont sauvés. — S'ils sont jetés ou endommagés par le jet, le propriétaire n'est point admis à former une demande en contribution; il ne peut exercer son recours que contre le capitaine.

Ordonnance de 1681. Art. 12. Tit. VIII. Liv. III. — Les effets dont il n'y aura pas de connaissement ne seront point payés, s'ils sont jetés ; et s'ils sont sauvés ils ne laisseront pas de contribuer. -- Art. 13. — Ne pourra aussi être demandé contribution pour le paiemeut des effets qui étaient sur le tillac, s'ils sont jetés ou endommagés par le jet sauf au propriétaire son recours contre le maistre ; et ils contribueront néanmoins, s'ils sont sauvés.

SOMMAIRE.

457° — Marchandises sans connaissement.
458° — Agrès et apparaux non inventoriés.
459° — Marchandises chargées sur le pont.
460° — Agrès et apparaux déposés sur le pont.

457. — L'article 106 nous a indiqué les effets privilégiés par la loi; l'article 109 énumère ceux qui ne jouissent pas même du droit commun.

Le connaissement est la preuve normale du chargement (art. 42); une déclaration du capitaine peut y suppléer, au point de vue de l'avarie commune; mais, si le chargement d'une marchandise n'est constaté, ni par un connaissement, ni par une déclaration du capitaine, la loi veut que cette marchandise ne soit pas payée par contribution si elle est sacrifiée, et que cependant elle contribue aux sacrifices si elle est sauvée. Elle subit les incon-

vénients de l'avarie commune sans jouir de ses avantages ; cette peine, infligée aux chargeurs négligents, a pour but d'empêcher les chargements clandestins ou frauduleux.

Le texte de l'Ordonnance n'accordait pas la faculté de remplacer le connaissement par une déclaration du capitaine; cet équivalent était admis dans la pratique. " Pourquoi, écrivait Valin en commentant le texte, pourquoi ne pas admettre la déclaration du maître comme une preuve supplétive au connaissement dès que l'existence des effets a été constatée par le jet? Si, en faisant le jet des coffres, ceux à qui ils appartiennent exhibent les effets qui y sont et dont il n'est pas d'usage de prendre des connaissements quoique les effets qu'on y met soient des plus précieux, refusera-t-on de leur faire raison de la valeur de ces effets dans la répartition des pertes, sous prétexte du défaut de connaissement? Non, suivant l'auteur des notes sur les jugements d'Oléron, art. 8, nº 24, et les articles 41 et 43 de l'Ordonnance de Wigsby. La décision doit donc être la même pour les marchandises dans notre espèce où la supposition de marchandises qui n'auraient pas existé n'est point à craindre, ce qui est pourtant ce que notre article a eu en vue précisément. „

Les rédacteurs du Code de commerce ont consacré la pratique approuvée par Valin. Les motifs de l'innovation sont relatés dans le discours du tribun Jubé (Locré, XI. p. 474) : " L'article 420, en ajoutant les mots *ou déclaration du capitaine*, étend les dispositions de l'Ordonnance, qui semblait ne point permettre que rien pût suppléer le connaissement. Mais la fraude que l'on pourrait craindre sera probablement prévenue par le danger qn'auraient à courir les propriétaires des marchandises précieuses enfermées dans des ballots, dans des coffres ou autrement, et que les circonstances urgentes auront fait jeter avant que l'exhibition détaillée ait pu en être faite. „

Ceux qui chargent des marchandises sans obtenir des connaissements sont placés dans la même situation que les matelots qui enferment des objets précieux dans leurs coffres; leur imprudence les expose à voir jeter les objets qui leur appartiennent sans que la valeur en ait été préalablement établie; le danger qu'ils courent est un obstacle à la fraude. Il suffit que, lors du jet, la nature des objets jetés ait été constatée et mentionnée au procès-verbal, pour que cette constatation supplée au connaissement

qui manque; tel est aussi l'avis de M. de Valroger (nº 2202). MM. Bédarride (nº 1869) et Alauzet (nº 2334) veulent que la déclaration soit antérieure au départ et qu'elle soit inscrite au livre de bord ou au manifeste; M. Morel (p. 159) exige que le capitaine ait su ou autorisé l'embarquement; rien ne justifie ces restrictions. La loi n'a qu'une exigence : elle veut que l'existence des effets sacrifiés soit attestée par le capitaine; il n'est pas d'attestation plus solennelle que celles contenues dans ce procès-verbal, signé du capitaine et des principaux de l'équipage, transcrit sur le registre de bord et affirmé devant le consul du premier port où le navire abordera.

Il importe peu que la marchandise dépourvue de connaissement appartienne à un membre de l'équipage; la déclaration du capitaine peut y suppléer. Les dispositions des articles 29 et 66 sont les seules exceptions au droit commun en ce qui concerne les marchandises chargées par l'équipage. La Cour d'Aix (9 juin 1840; J. P. 40. 2. 259) a étendu au cas qui nous occupe les articles 344 et 345 du Code (art. 174-175 L. 1879). MM. Lyon-Caen et Renault (nº 1960) approuvent cette décision; M. Morel (p. 157) la critique en principe, mais s'en rapporte aux tribunaux du soin d'apprécier suivant les circonstances. Les articles 344 et 345 sont, comme l'article 341 (art. 172 L. 1879), spéciaux au contrat d'assurance (V. nº 407).

458. — Peut-on étendre l'article 109 aux agrès et apparaux que l'inventaire du navire ne comprend pas? L'article 109 contient deux dispositions distinctes, dont l'une est une application du droit commun en matière d'avaries communes (les effets sauvés contribuent), tandis que l'autre est une véritable pénalité (les effets jetés ne sont pas payés). L'application de la première aux agrès non inventoriés n'est pas douteuse; quoique non inventoriés, ils ont été sauvés, ils doivent donc contribuer. Il en est autrement de la seconde disposition : les pénalités sont de stricte interprétation; l'exclusion des bénéfices de l'avarie commune, dont les effets sans connaissement sont l'objet, est une véritable pénalité, elle ne peut donc être étendue. On conçoit d'ailleurs difficilement l'existence et le jet d'agrès ou d'apparaux qui ne seraient renseignés, ni à l'inventaire du navire, ni au procès-verbal du jet.

Le Congrès de Bruxelles a néanmoins jugé utile d'appliquer aux agrès et apparaux non inventoriés la mesure prise contre les mar-

chandises non renseignées. Voici le texte de sa résolution, la troisième de la série relative aux avaries :

" Les marchandises chargées sur le pont, excepté dans le cas où la loi permet ce mode de chargement, les marchandises sans connaissement et qui ne sont portées ni dans le manifeste, ni dans le registre de chargement, les agrès ou apparaux non inventoriés ne sont pas admis en avaries communes. "

459. — Le tillac ou pont du navire est l'endroit le plus exposé. Les marchandises qui s'y trouvent, et qu'on nomme *la pontée*, sont désignées par leur situation pour être jetées par dessus bord les premières. Ne fussent-elles pas sacrifiées les premières, elles courent grand risque d'être endommagées par le jet. Aussi le capitaine ne peut-il charger sur le tillac sans le consentement écrit du chargeur (art. 20). Ce consentement ne peut empirer la situation des autres chargeurs ; or, il en serait ainsi si le chargeur imprudent, qui consent à laisser ses marchandises sur le tillac, avait un recours contre les autres chargeurs. L'égalité des risques est la base de la communauté organisée par la loi entre le navire, le fret et le chargement; la pontée et le contenu des cales ne courent pas les mêmes risques.

A en croire M. Desjardins (n° 1022), la dernière partie de la disposition que nous commentons a pour but de punir une faute ; il n'en est rien : le chargement sur le tillac, dûment autorisé, n'est point une faute, mais il crée, entre les propriétaires de la pontée et ceux des marchandises enfermées dans la cale, une inégalité telle que la loi ne peut supposer chez ces derniers l'idée de mettre en communauté des risques aussi différents (Morel, p. 160; Lyon-Caen et Renault, n° 1960).

Nous avons vu (art. 20) que " toute construction ne faisant pas corps avec la membrure du vaisseau est assimilée au tillac. " Le chargeur, en autorisant le capitaine à placer ses marchandises sur le pont ou dans les constructions légères qui le surmontent, sait qu'il s'expose à devoir contribuer aux avaries communes sans que ses propres marchandises, sacrifiées pour le salut commun, soient payées par contribution.

La première règle d'York et d'Anvers est conforme aux articles 20 § 2 et 109 § 2 de la loi de 1879 :

“ Aucun jet de marchandises chargées sur le pont ne sera admis en avarie commune.

„ Sera assimilé au pont toute construction ne faisant pas corps avec la membrure du navire. „

Il est des navires de petit cabotage qui ne sont pas pontés ; le chargement sur le tillac n'y est pas possible, tout le chargement court les mêmes risques; l'article 109 § 2 est inapplicable à ces navires (Govare, p. 72).

La Cour d'Aix a décidé (4 mars 1841 ; J. P. 43. 687) que le chargeur dont la marchandise devait être placée dans la cale et, par un abus du capitaine, a été laissée sur le pont, n'est pas exclu des bénéfices de l'avarie commune. M. Morel (p. 164) approuve cette décision ; nous ne pouvons nous y rallier. Le chargeur doit veiller à ce que sa marchandise soit placée où elle doit l'être; s'il néglige d'y veiller, il n'a de recours que contre le fréteur. En vain invoquerait-il, contre les autres chargeurs, le quasi-contrat d'avarie commune, ceux-ci lui opposeront l'article 109, l'une des dispositions réglementaires de ce quasi-contrat.

460. — Les mots “ effets chargés sur le tillac „ s'appliquent-ils aux agrès ou apparaux qui s'y trouvent déposés ?

La réponse à cette question dépend du point de savoir s'ils s'y trouvent à leur place. S'ils sont où ils doivent être, ils seront remboursés par contribution; s'ils ne sont pas à leur place normale, les agrès ou apparaux seront traités comme les marchandises qui n'ont pas été mises en lieu sûr, sous le pont (Valroger, n° 2216; — Anvers, 19 août 1861; J. A. 61. 1. 331).

ART. 110.

Le navire contribue pour sa valeur au lieu du déchargement.

Code de commerce de 1807. Art. 417. — (Voir le texte sous l'article 104.)

SOMMAIRE.

461.—L'article 110 applique au navire la règle que l'article 107 énonce pour le chargement: tous les éléments de la masse qui paie les avaries communes contribuent d'après leur valeur au lieu du déchargement. Cette règle est d'autant plus équitable, en ce qui concerne le navire, que le fret,— autre élément de la masse, — représente à la fois les fruits civils du navire et l'amortissement du capital; le dépérissement du vaisseau, résultat du voyage, se trouve ainsi compensé. C'est, au surplus, la valeur vraie du navire, la valeur sauvée, que celle qu'il possède à la fin du voyage, au lieu et au moment du déchargement.

L'expertise est facile quand le navire n'a pas été réparé dans un port de relâche; elle se complique s'il faut déterminer en quelle mesure des réparations, faites au port de relâche, ont amélioré le navire. L'armateur retrouve son navire, à la fin du voyage, meilleur qu'au départ; il doit bonifier à la masse, tenue de supporter le coût des réparations parce qu'elles sont des avaries communes, la plus-value qui en résulte. Une ventilation des frais de réparation fixe la part qui correspond au rétablissement du *statu quo* antérieur à l'avarie; le surplus représente la plus-value. La difficulté de cette ventilation détermine souvent les parties à régler, à forfait, la décomposition de ces dépenses; la plus-value, résultant de la différence du vieux au neuf, est généralement fixée à un tiers.

462. — Les agrès et apparaux sacrifiés s'estiment aussi d'après leur valeur à l'état neuf, sous déduction d'une différence du vieux au neuf, à apprécier, *ex æquo et bono*, d'après le degré de fatigue et d'usure de ces objets à l'époque du sacrifice.

La police d'Anvers (art. 7) fixe, à forfait, la réduction pour différence du vieux au neuf à un tiers; la réduction pour les chaînes-câbles en fer n'est que de quinze pour cent; il n'est pas fait de réduction pour les ancres. Ces forfaits, imaginés pour simplifier les règlements d'avarie, sont arbitraires; la jurisprudence les admet

nécessairement lorsqu'ils sont convenus par les parties, elle refuse de les généraliser sous prétexte d'usage (Desjardins, nº 1056); tous les moyens de preuves admis en matière commerciale, même les présomptions, servent à établir la valeur des agrès et apparaux sacrifiés.

Il faut s'en rapporter à l'usage du port où s'opère le règlement des avaries lorsqu'on doit évaluer des objets sacrifiés dont l'état réel d'usure n'a pas été constaté au procès-verbal et ne peut être déterminé au port de reste (Morel, p. 208).

Les agrès et apparaux de rechange sont estimés comme ceux en service; s'ils ne font pas, aussi réellement que les seconds, partie intégrante du navire, ils en forment des accessoires, comme les provisions de bouche et les munitions de guerre; ils seraient immeubles par destination (art. 524 C. civ.) si le navire était un bien immobilier.

463. — Le Congrès de Bruxelles a résumé, dans ses résolutions, la composition des masses créancière et débitrice, objets des articles 105 à 110 de la loi de 1879; ce résumé est ainsi conçu :

« La masse qui doit contribuer se compose :

a) De la valeur nette intégrale qu'auraient eue, au moment et au lieu de déchargement, les choses sacrifiées, y compris le fret payé d'avance ;

b) De la valeur nette intégrale qu'ont, aux mêmes lieu et moment, les choses sauvées, même celles spécifiées à l'art. 3 ci-dessus (V. nº 458), y compris le fret payé d'avance, ainsi que du montant du dommage qui leur a été causé pour le salut commun;

c) Du fret et du prix du passage, s'ils sont encore dus;

« Les frais qui eussent été épargnés si le navire et la cargaison s'étaient perdus totalement au moment où l'avarie commune s'est produite, seront déduits du fret et du prix du passage.

« Les effets des gens de mer, les bagages des passagers, les munitions de guerre et les provisions de bouche, dans la mesure nécessaire au voyage, bien que remboursés par contribution, ne font pas partie de la masse qui doit contribuer.

« La masse à indemniser par contribution se compose :

a) De la valeur nette intégrale qu'auraient eue, au moment et au lieu du déchargement, les choses sacrifiées, sans déduction du fret. Lorsque la chose sacrifiée fait partie du navire, la valeur est

fixée par le coût des réparations, sous déduction, s'il y a lieu, de la différence du vieux au neuf et du produit de la vente des vieilles pièces remplacées;

b) De la différence entre la valeur nette intégrale qu'ont, aux mêmes lieu et moment, les choses endommagées, et celle qu'elles auraient eue si elles n'avaient pas été endommagées;

c) Des dépenses extraordinaires, faites par le capitaine ou d'après ses ordres, pour le bien et salut commun du navire et du chargement. „

Ces résolutions diffèrent en deux points de la loi de 1879; elles n'admettent pas le forfait de 50 °/₀ de l'article 105 et se rapprochent, au contraire, de la dixième règle d'York et d'Anvers en ce qu'elles déduisent du fret à faire les frais qui eussent réellement été épargnés au fréteur si le navire s'était perdu au moment de l'avarie; la dixième règle ne contient point une formule aussi générale, elle n'indique, comme frais épargnés, que " les frais de port et les gages de l'équipage „.

Les résolutions du Congrès de Bruxelles diffèrent, en outre, de la loi de 1879 et des règles d'York et d'Anvers, quant au fret payé d'avance mais restituable; elles l'assimilent au fret acquis à tout événement et l'incorporent à la marchandise; elles augmentent de tout son import l'élément-marchandise. La loi de 1879 et les règles d'York et d'Anvers séparent, au contraire, ce fret de la marchandise et ne font entrer dans la masse contribuable que le net produit de ce fret.

Le fret restituable est en risque pour le fréteur; le sacrifice n'a sauvé, au profit du fréteur, que ce fret moins les frais qui eussent été épargnés si le navire se fût perdu au moment où l'avarie s'est produite; les règles d'York et d'Anvers et la loi de 1879 sont donc plus conformes à la vérité des faits que les résolutions du Congrès de Bruxelles.

Ces résolutions constatent qu'il y a lieu de déduire du coût des réparations, outre la différence du vieux au neuf, le produit de la vente des vieilles pièces remplacées. On peut réduire d'autant la masse créancière en attribuant ce produit au propriétaire du navire (Morel, p. 210); on peut aussi le porter à l'actif de la masse débitrice et laisser la masse créancière intacte: les deux procédés aboutissent au même résultat. Le nouveau fret, produit par les marchandises qui, du port de relâche au port de destination,

ont remplacé les marchandises jetées, vient aussi, soit augmenter la masse débitrice, soit diminuer la perte du fréteur et, par conséquent, la masse créancière.

Le procédé employé est indifférent pourvu que le but soit atteint : le règlement des avaries doit n'être, pour aucun des intéressés, une source de bénéfice.

ART. 111.

Si le jet ne sauve pas le navire, il n'y a lieu à aucune contribution. — Les marchandises sauvées ne sont point tenues du payement ni du dédommagement de celles qui ont été jetées ou endommagées.

Code de commerce de 1807. Art. 423. — (Comme l'article 111 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 15. Tit. VIII. Liv. III. — Si le jet ne sauve le navire, il n'y aura lieu à aucune contribution, et es marchandises qui pourront être sauvées du naufrage ne seront point tenues du paiement ni dédommagement de celles qui auront été jetées ou endommagées.

SOMMAIRE.

464° — Le jet doit avoir produit un résultat utile.
465° — Le sacrifice de toute la cargaison met-il obstacle à la contribution ?

464. — Il n'y a pas lieu à contribution lorsque le jet n'a pas produit un résultat utile ; tel est le sens de l'article 111.

Il eût été puéril de constater qu'il n'y a pas de contribution lorsque l'aventure entière périt ; tout se trouverait dans la masse à indemniser par contribution, rien dans la masse contribuable.

Le jet qui ne produit pas un résultat utile, qui n'a pas " opéré ", suivant l'expression de Valin, est le sacrifice qui n'est pas relié au sauvetage par un rapport de cause à effet. Le jet peut, en effet, être inefficace bien que, finalement, certaines parties de l'aventure soient sauvées. Emérigon (Assur. ch. 12. sect. 41) en fournit un exemple : un navire pesamment chargé est poursuivi par l'ennemi ; le capitaine ordonne le jet des marchandises qui ralentissent sa marche ; nonobstant le jet, la navire est pris ; mais, quel-

que temps après, trompant la surveillance du capteur, le navire parvient à s'échapper. Le jet n'a pas produit un résultat utile, il ne sera pas classé comme avarie commune.

MM. Frémery (p. 228) et Weil (nº 284), admettent la contribution, même dans le cas où le jet n'a pas opéré; l'intention, la tentative suffit, d'après eux ; l'utilité du sacrifice n'est pas indispensable, sa réalité seule est nécessaire; les marchandises jetées ont été placées par le jet dans une situation pire que celle du navire et des marchandises restées à bord, les autres éléments de l'aventure ont plus de chances d'être repris ou rachetés que les choses jetées à la mer n'en ont d'être sauvées des flots; les intéressés, pour le salut desquels a eu lieu le sacrifice, ont, quelle que soit l'influence du sacrifice sur le sauvetage, l'obligation d'indemniser les propriétaires des objets sacrifiés, en proportion de ce qui sera sauvé des autres objets qui courent un danger moindre.

Cette opinion, généralement admise par les juristes anglais et notamment par Benecke (I. ch. v. p. 455 et 466), est inconciliable avec le texte de l'article 111; ce texte suppose qu'il peut y avoir à la fois sacrifice et sauvetage sans qu'il y ait lieu à contribution; c'est donc qu'il faut quelque chose de plus qu'un sacrifice et un sauvetage; ce quelque chose est un rapport de causalité : " Si le jet ne sauve pas le navire, il n'y a lieu à aucune contribution. "

Il faudrait logiquement conclure de ces prémisses que la perte totale du navire ou le sacrifice intégral de la cargaison ne met pas obstacle à la contribution (Bédarride, nº 1897). On ne s'explique pas, en effet, pourquoi la contribution serait subordonnée à la condition d'un certain sauvetage, tant en ce qui concerne le navire qu'en ce qui se rapporte à la cargaison. Du moment que la loi forme de ces deux éléments un ensemble, une communauté, il suffit que les sacrifices faits dans l'intérêt commun sauvent une partie de cette communauté pour qu'ils soient supportés par la communauté. On ne conçoit pas davantage pourquoi cette solidarité cesserait de profiter à l'élément-navire quand celui-ci périt en entier, tandis qu'elle subsisterait en faveur de l'élément-cargaison, fût-il sacrifié en entier. Celui des éléments de la communauté que le sacrifice aura sauvé indemnisera l'autre, par contribution, de façon à répartir la perte proportionnellement entre eux. Le Congrès de Bruxelles en a décidé ainsi et MM. de Courcy (I. p. 245), Lyon-Caen et Renault (nº 1955) n'interprètent pas autrement l'article 423 du Code.

Ce texte, reproduit par la loi de 1879, est inconciliable avec leur opinion ; il dispense formellement les marchandises sauvées de toute contribution à la perte des marchandises sacrifiées lorsque le sacrifice ne sauve pas le navire. Mis en regard des " marchandises ", le mot " navire " ne peut être considéré comme un terme générique embrassant l'ensemble de ce qui n'est pas sacrifié ; il indique le bâtiment et subordonne la contribution au salut de ce bâtiment, quoi qu'il advienne de la cargaison (Morel, p. 166).

N'exagérons pas la portée d'une législation sujette à critique. Valin (art. 15. T. VIII. L. III) constate qu'elle doit être restreinte au cas d'un naufrage *absolu;* Pothier (Louage marit. n° 113) dit, à son tour: " Si le jet n'a pas empêché le vaisseau de *périr* dans la tempête, ce n'est pas au jet que les marchandises sauvées doivent leur conservation. " Les textes du Code et la loi de 1879 ont la même portée que le texte de l'Ordonnance ; ils supposent que le jet n'a pas opéré et que le sauvetage partiel de la cargaison est indépendant du sacrifice.

La Cour de cassation de France décide (23 juillet 1856, 18 décembre 1867 ; D. 56. 1. 313; 68. 1. 145) qu'on ne peut assimiler ici l'innavigabilité du navire à la perte ; M. Desjardins (n° 978) s'approprie un mot du rapport qui a précédé le premier de ces arrêts : il faut considérer le navire comme sauvé toutes les fois qu'il a été " suffisamment sauvé pour sauver la marchandise ". A leur tour MM. Bravard et Demangeat (IV. p. 797) empruntent au second arrêt ces mots décisifs : " Peu importe au propriétaire de la marchandise sauvée qu'elle le soit par un navire en pleine possession de ses facultés ou par un navire en détresse, dont la perte ou l'innavigabilité n'a peut-être d'autre cause que l'effort suprême qu'il a fait pour le salut de la cargaison ". Cette doctrine restreint l'application du second paragraphe de l'article 111 au cas de " naufrage absolu ", suivant l'expression de Valin, au cas où le sauvetage de quelques marchandises qui surnagent est indépendant du navire et de son équipage (Morel, p. 190 ; Bédarride, n° 1900).

S'il faut, comme nous le pensons, attacher ce sens au mot " sauvé ", il est difficile d'imaginer un cas où le navire est perdu et où une partie importante de sa cargaison est sauvée. M. Govare (p. 50) observe en effet que, d'ordinaire, le navire perdu volontairement n'est pas totalement perdu ; l'armateur vend la coque, les agrès, etc.

Quand le jet a été inefficace, la loi n'établit donc aucune communauté d'intérêts entre les divers éléments de l'aventure ; ni les marchandises sauvées, ni le navire n'ont à contribuer aux dommages subis par les marchandises jetées ou endommagées.

Ne nous montrons pas trop rigoureux quant à la preuve du rapport de causalité ; il suffit que la mesure prise ait pour but le salut commun et qu'elle soit suivie d'un résultat utile pour qu'il faille présumer que cette suite de la mesure en est un effet (Govare, p. 48).

Les Congrès d'Anvers et de Bruxelles ont été plus loin : " Il importe peu, ont-ils décidé, que le salut, au lieu de procéder directement du sacrifice, se produise par suite de circonstances indépendantes. " Il ne faudrait pas induire de là qu'il y aurait lieu à contribution s'il était démontré que le sauvetage provient exclusivement d'une cause étrangère au jet. Le salut de l'aventure est toujours une résultante de causes multiples; il suffit que le sacrifice soit l'une de ces causes, il suffit même qu'on ne puisse démontrer que le sacrifice n'y a concouru en rien; mais les propriétaires des choses sauvées se libèrent de toute obligation s'ils démontrent qu'il n'y a aucune corrélation entre le salut, obtenu à la suite du sacrifice, et ce sacrifice.

465. — MM. J. V. Cauvet (n° 345) et de Valroger (n° 2224) enseignent qu'il n'y a pas d'avarie commune lorsque la cargaison est sacrifiée tout entière. Cette opinion, contredite par les autres commentateurs du Code (Bédarride, n° 1897 ; Alauzet, n° 2338 ; Bravard et Demangeat, IV. p. 798; Govare, p. 50 ; Weil, n° 282 ; Desjardins, n° 977), ne repose sur aucun texte de loi; il en faudrait un pour justifier cette exception aux règles de l'avarie commune.

M. de Valroger repousse toute inégalité entre les divers éléments de la masse : s'il faut que le navire soit conservé, au moins en partie, il doit, d'après lui, en être de même de la cargaison. MM. de Courcy, Lyon-Caen et Renault partagent ce sentiment, mais c'est pour en déduire que la conservation partielle de chacun des deux éléments n'est pas nécessaire, que le salut, total ou partiel, de l'un d'eux, quel qu'il soit, suffit. Ces critiques, en sens opposés, démontrent peut-être que la loi manque de logique; au législateur seul appartient le droit de la corriger.

Ne rendons pas l'article 111 plus défectueux qu'il n'est, en

l'interprétant comme le fait M. de Valroger. Le capitaine a, pour le salut commun, jeté à la mer la majeure partie de la cargaison; il peut se dispenser de jeter le surplus; d'après M. de Valroger, s'il jette le reste, il libère son armateur de toute contribution. Le législateur eût-il induit le capitaine en pareille tentation?

Les commentateurs du Code s'accordent pour appliquer à tous les sacrifices faits pour le salut commun ce que l'article 423 dit du jet (Govare p. 47); l'article 111 de la loi de 1879 comporte la même interprétation.

Une des résolutions du Congrès de Bruxelles élève une protestation contre la disposition que nous commentons :

" Il y a lieu de répartir l'avarie commune par contribution dès que le navire ou la cargaison est sauvé, en tout ou en partie. "

Déjà la Commission française de 1865 avait proposé (Courcy, I. p. 251) de remplacer les articles 423, 424 et 425 du Code par un article unique ainsi conçu :

" Il n'y a lieu à aucune contribution pour le remboursement des choses jetées ou sacrifiées, si le sacrifice n'a pas profité à l'intéret commun, et si les choses qu'on se proposait de sauver n'ont été sauvées ni en totalité, ni en partie. "

ART. 112.

Si le jet sauve le navire, et si le navire, en continuant sa route, vient à se perdre, les effets sauvés contribuent au jet sur le pied de leur valeur, en l'état où ils se trouvent, déduction faite des frais de sauvetage.

Code de commerce de 1807. Art. 424. — (Comme l'article 112 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. — Art. 16. Tit. VIII. Liv. III. — Mais si le navire ayant été sauvé par le jet, et continuant sa route, vient à se perdre, les effets sauvés du naufrage contribueront au jet sur le pied de leur valeur, en l'état qu'ils se trouveront, déduction faite des frais de sauvement.

SOMMAIRE.

466. — L'article 111 ne s'occupe que du résultat immédiat du jet; le navire est, grâce au sacrifice, sauvé du péril où il se trouvait; mais il n'est pas au port et, dans la suite du voyage, un nouveau danger peut causer sa perte. Si tout périt dans cette nouvelle fortune de mer, la contribution devient impossible, faute de matière, car l'action en contribution est de nature réelle (V. n° 439).

On a soutenu le contraire ; on a prétendu qu'il faut considérer comme " effets sauvés " ceux que le navire conduit dans un port de relâche forcée, même s'ils périssent dans la seconde partie du voyage, mais cette prétention a toujours été condamnée (Anvers, 29 janvier 1872, 18 mars et 24 juin 1873; J.A. 72. 1. 116; 73. 1. 56 et 271). Les choses sauvées ne contribuent que pour leur valeur au port de décharge (art. 107. 110) ; quand elles périssent avant d'y parvenir, leur valeur au port de décharge est nulle.

Qu'advient-il lorsqu'un sauvetage est opéré ? Les frais de sauvetage sont prélevés sur le produit brut du sauvetage ; c'est au sujet du produit net que la question se pose. Ce produit net d'une chose grevée de l'obligation de contribuer à l'avarie commune, en est grevé lui-même ; il entre, pour la valeur sauvée, la seule qui arrive au terme du voyage, dans la masse contribuable. Le naufrage, conséquence de la seconde fortune de mer, est, en principe, sans influence sur les droits résultant du sacrifice fait pour échapper à la première ; en fait, il modifie la quotité des droits en réduisant le sauvetage net final.

Les mots " effets sauvés " de l'article 112 s'appliquent à tous objets sauvés, qu'ils fassent partie du navire ou du chargement.

467. — L'avarie commune doit-elle être intégralement et proportionnellement répartie entre les propriétaires des choses sacrifiées et ceux des objets qui arrivent à bon port, ou bien ces derniers ne doivent-ils que la quote-part qui leur eût incombé si la répartition eût été faite au moment du sacrifice ? en d'autres termes, la quote-part qu'une répartition immédiate eût mis à la charge des objets momentanément sauvés par le sacrifice mais

perdus dans la suite du voyage, doit-elle être reportée sur les objets définitivement sauvés et sur les objets sacrifiés?

MM. de Valroger (n° 2228), Bravard et Demangeat (IV. p. 860) l'enseignent; MM. Bédarride (n° 1889), Desjardins (n° 979) le contestent. Les premiers invoquent la règle suivant laquelle le règlement des avaries se fait au port de déchargement et d'après la valeur nette en ce lieu; les seconds opposent qu'il serait inique de reporter sur quelques-uns des bénéficiaires du sacrifice la totalité de celui-ci; les droits des propriétaires des objets sacrifiés seraient fixés dès le moment du sacrifice, ces droits de créance périraient avec les objets qui en étaient les débiteurs.

Nous ne saurions partager l'opinion de MM. Bédarride et Desjardins; les droits des propriétaires des choses sacrifiées sont aléatoires jusqu'au moment du déchargement; jusque-là, ces créanciers ne savent ni quels seront leurs débiteurs, ni quelles seront leurs créances à charge de chacun d'eux. Certaines marchandises sauvées peuvent se déprécier notablement pendant la partie du voyage qui suit le sacrifice; moins elles vaudront, plus élevée sera la contribution des marchandises dont la valeur sera restée intacte. Si celles-ci doivent pâtir de la diminution de qualité des marchandises voisines, pourquoi ne se ressentiraient-elles pas de la diminution de quantité? Comme quantités et comme valeurs la masse contribuable se détermine à la fin du voyage. " C'est pour nous l'évidence même ", dirons-nous avec MM. Bravard et Demangeat.

Cette répartition des avaries communes ne fait pas supporter aux marchandises sauvées la totalité du sacrifice; elles contribuent sur le même pied que les marchandises sacrifiées elles-mêmes; la règle d'égalité et de proportionnalité, fondement de tout règlement d'avaries communes, est observée.

L'égalité des membres de la communauté légale est tellement de l'essence de l'avarie commune, la nécessité de placer les propriétaires des objets sacrifiés sur la même ligne que ceux des objets sauvés est si impérieuse que toujours on a réparti entre les contribuables solvables la contribution des insolvables (Valin, art. 6. Tit. VIII. L. III; Emérigon, Ch. 12. Sect. 43. § 7; Frémery, p. 227; Lyon-Caen et Renault, n° 1988; Boulay-Paty, II, p. 274; Bédarride, n° 1921; Desjardins, n° 1069; Valroger, n° 2249).

Le but spécial de l'article 112 est d'empêcher qu'on n'induise de l'article 111 la suppression de l'avarie commune lorsque le navire

périt dans la suite du voyage; la masse contribuable est alors réduite, elle n'est pas détruite; elle reste, dans la mesure de ses forces, tenue de supporter les sacrifices faits pour le salut commun. Le jeu des deux masses est un simple calcul de proportion; la proportion ne peut être établie que lorsque ses deux facteurs sont déterminés; ils ne le sont qu'" au lieu du déchargement ".

ART. 113.

Les effets jetés ne contribuent, en aucun cas, au payement des dommages arrivés depuis le jet aux marchandises sauvées. — Les marchandises ne contribuent point au payement du navire perdu ou réduit à l'état d'innavigabilité.

Code de commerce de 1807. Art. 425. — (Comme l'article 113 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 17. Tit. VIII. Liv. III. — Les effets jetés ne contribueront en aucun cas au paiement des dommages arrivés depuis le jet aux marchandises sauvées, ni les marchandises au paiement du vaisseau perdu ou brisé.

SOMMAIRE.

468° — Inutilité et rédaction vicieuse de l'article 113.
469° — Il ne dispense pas les propriétaires des effets jetés de l'obligation de contribuer aux avaries communes postérieures au jet.

468. — Le jet sauve le navire et une partie de la cargaison; le navire se perd ou les marchandises sauvées sont endommagées par un événement postérieur; leurs propriétaires auront-ils, de ce chef, un recours contre les effets jetés? ou plutôt, auront-ils un droit sur la contribution due aux propriétaires de ces effets?

La solution à donner à cette question dépend du point de savoir si la perte ou le dommage postérieur au jet constitue une avarie commune ou une avarie particulière. Il en est de l'avarie postérieure au jet comme de toute autre avarie de même catégorie: avarie particulière, elle est régie par la règle : " *res perit domino* et sauve qui peut " (Valin, art. 17. Tit. VIII. L. III); avarie commune,

elle est indemnisée par une contribution à laquelle participent toutes les choses sauvées par ce nouveau sacrifice ; au nombre des choses ainsi sauvées se trouve l'indemnité due à raison du premier sacrifice, indemnité qui eût été réduite à néant si la masse, débitrice de cette indemnité, avait été anéantie.

L'article 425 du Code ne se rapporte qu'aux avaries particulières (Valroger, nº 2231 ; Lyon-Caen et Renault, nº 1956 ; Govare, p. 52; Morel, p. 192). Le sens de ce texte, emprunté à l'Ordonnance, résulte d'un passage de Pothier (Avaries, nº 124), cité par Emérigon (Ch. 12. Sect. 41, § 4) :

„ Il faut supposer, dans l'espèce de cet article, qu'après que le jet a sauvé le navire et les marchandises qui y étaient restées, ce navire, en continuant sa route, par un autre accident survenu, a fait naufrage ou est échoué. Dans cette espèce, cet article décide que, quoique les débris du vaisseau et les marchandises qui ont échappé au dernier accident doivent contribuer à la perte des marchandises jetées à la mer lors du premier accident, *contra, vice-versa*, ces marchandises jetées à la mer, *en aucun cas*, c'est-à-dire : soit dans le cas auquel elles n'auraient pas été retirées de la mer, soit même dans le cas auquel elles en auraient été retirées, ne doivent pas contribuer à la perte ni au dommage causé par le naufrage ou l'échouement, soit au vaisseau, soit aux marchandises qui y étaient restées. La raison de différence est que le jet, lors du premier accident, est une perte faite pour le salut commun, et qui a effectivement procuré pour lors la conservation du navire et des marchandises qui y étaient restées, et par conséquent une avarie commune qui doit être soufferte en commun; au contraire, la perte et le dommage arrivés lors du second accident, par le naufrage ou l'échouement du navire, étant une perte qui n'a pas été soufferte pour le salut commun, n'est qu'une avarie simple, qui ne doit être supportée que par les propriétaires des effets péris ou endommagés, aux risques desquels ils étaient. „

Ainsi restreinte, cette disposition est inutile; aussi la Commission française de 1865 proposait-elle de la supprimer.

Maints commentateurs du Code se sont ingéniés à donner à l'article 425 un sens qui lui fît produire quelque effet; ils ont justifié l'adage : *tot capita, tot sensus.*

MM. Boistel (nº 1299) et Alauzet (nº 2337) jugent inutile le second paragraphe de l'article; le premier aurait pour but de dis-

penser les objets jetés de toute contribution aux avaries communes postérieures. L'inutilité du second paragraphe résulte, d'après M. Boistel, de ce qu'il se rapporte aux avaries particulières; d'après M. Alauzet, ce paragraphe forme une répétition superflue de l'article 423. MM. Bravard et Demangeat (IV. p. 861) s'accordent avec les commentateurs de l'Ordonnance pour restreindre le premier paragraphe aux avaries particulières; ils voient dans le second une extension, au cas prévu dans l'article 424, de la règle inscrite dans l'article 423. M. Bédarride (n° 1896) interprète le second paragraphe comme MM. Bravard et Demangeat, le premier (n° 1891) comme MM. Boistel et Alauzet. D'accord pour dispenser les effets jetés de l'obligation de contribuer aux avaries communes ultérieures, MM. Alauzet et Bédarride ne le sont pas sur les motifs de cette dispense : le premier les en affranchit parce que, depuis le jet, ils sont sortis de la communauté des risques; le second juge qu'ils continuent à faire partie de cette communauté mais, étant étrangers à la masse créancière de la seconde avarie, ils doivent rester étrangers à la masse débitrice.

Ces dissentiments proviennent, à notre avis, de ce que l'on confond les objets sacrifiés lors du premier sinistre et la contribution revenant à leurs propriétaires. A ne considérer que les objets sacrifiés, il est certain que le sacrifice les a fait sortir de la communauté des risques; au contraire, l'indemnité due à leurs propriétaires, par contribution, est subordonnée aux risques du reste du voyage et se perdra si les objets débiteurs de l'indemnité se perdent.

Quand les objets jetés à la mer ont été sauvés des flots et que, dans la suite du voyage, le reste de l'aventure a subi des avaries communes tellement importantes que le sauvetage des marchandises jetées est proportionnellement supérieur a celui du reste de l'aventure, le propriétaire des objets jetés a intérêt à se prévaloir de la cessation de la communauté des risques. S'il en est autrement et s'il invoque l'état de communauté pour réclamer de la masse une indemnité par contribution, il doit accepter sa part des sacrifices faits pendant la suite du voyage pour le salut de la communauté dont son indemnité fait partie.

469. — Ni l'article 113, ni aucune autre disposition de la loi ne détermine les règles à appliquer lorsque plusieurs avaries communes successives se produisent pendant un même voyage.

Le Congrès d'Anvers a résolu cette question en se conformant aux usages des dispacheurs et aux principes qui dominent la matière des avaries communes :

" Les objets successivement sacrifiés, ou plutôt les indemnités dues à leurs propriétaires, étant grevées d'obligations réciproques, les indemnités relatives au second sinistre pour avoir été sauvées par le premier sacrifice, celles relatives au premier sinistre pour avoir été sauvées par le second sacrifice, il faut régler simultanément, à la fin du voyage, toutes les avaries communes (1).

„ Il n'en est autrement que lorsqu'une marchandise est débarquée ou embarquée à un port d'échelle, et pour cette marchandise seulement. „

(1) Le résultat serait le même si la contribution était fixée séparément pour chaque avarie commune. Supposons que le total de l'aventure soit représenté par 100, que le navire et le fret y entrent pour 40, le chargement pour 60, et qu'il se divise en six parties égales. A la première tempête le capitaine jette à la mer une de ces parties, soit 10; ce sacrifice du dixième de la totalité constitue le propriétaire de la partie sacrifiée créancier de 9; chacune des autres dizaines est débitrice de 1, donc réduite à une valeur nette de 9. A la seconde tempête une autre partie de marchandises, un neuvième des valeurs qui restent, soit une valeur brute de 10, est jetée à la mer; par suite du jet, le propriétaire de la seconde dizaine est libéré, par compensation, de sa dette d'1 envers le propriétaire de la première et devient créancier de 8 des propriétaires des huit dizaines définitivement sauvées; son avoir net, qui était de 9 avant ce second jet, reste de 8; les propriétaires des huit dizaines intactes sont débiteurs de 2 par dizaine, 1 pour chaque avarie, il leur reste 8; enfin le propriétaire de la dizaine sacrifiée la première et dont la créance de 9 a été conservée par le second sacrifice, à concurrence de huit neuvièmes, ce propriétaire contribue pour 1 au second sacrifice, comme les propriétaires des autres dizaines, puisque celles-ci étaient aussi réduites par le premier sacrifice à une valeur nette de 9. Tous les intéressés sont ramenés à 8, niveau commun auquel on arrive plus simplement en considérant les deux sacrifices comme n'en faisant qu'un.

M. Desjardins (n° 1066) objecte que la masse contribuable des deux avaries communes diffère et que la proportion entre ses trois éléments varie lorsque, dans l'intervalle qui sépare ces deux avaries, le navire a été réparé en un port de relâche, et qu'il conserve jusqu'à destination la plus-value résultant des réparations; la différence des deux masses serait égale à la plus-value; l'élément-navire serait augmenté d'autant.

La proportion ne varie pas : la créance de la masse, à charge de l'armateur, pour différence du vieux au neuf, est éventuelle, subordonnée à la conservation de la plus-value jusqu'au terme du voyage ; cette plus-value est donc en risque pour compte de la masse et non pour compte de l'armateur. L'armateur n'a point à contribuer pour cette plus-value, il doit la payer intégralement à la masse ; tous les éléments de cette masse contribuent proportionnellement aux sacrifices qui conservent leur créance commune.

Le Congrès de Bruxelles a confirmé ces décisions dans des termes plus laconiques :

„ Toutes les avaries communes successives se règlent simultanément, à la fin du voyage, comme si elles ne formaient qu'une seule et même avarie.

„ Il n'en est autrement que lorsqu'une marchandise est embarquée ou débarquée en un port d'échelle et pour cette marchandise seulement. „

Dans ce dernier cas il y a en réalité deux voyages, dont l'un se termine au port de relâche et l'autre au port de destination (Haute Cour de justice, Div. du banc de la Reine, 21 juillet 1887; R.D.M. III. 329); il faut donc deux règlements; mais, en thèse générale, le créancier de l'indemnité due par les objets sauvés du premier sinistre doit contribuer aux sacrifices faits, lors du second sinistre, pour lui conserver son gage (Valroger, n°s 2188. 2231). La réciprocité des obligations qu'ont, les unes envers les autres, les victimes des deux sacrifices, exige qu'elles soient placés sur la même ligne et que leurs droits soient réglés simultanément.

La masse contribuable est la même pour les deux sacrifices: elle se compose de la valeur nette finale, au lieu du déchargement, de tout ce qui y parvient (art. 107 et 112); tout cela a été sauvé tant par le premier que par le second sacrifice.

Quant à la masse créancière, à quoi bon la diviser en deux si les victimes des deux sacrifices successifs doivent exercer leurs droits sur la même masse contribuable et si la loi n'accorde pas à l'une des deux catégories de victimes un privilège sur l'autre ? On sait qu'il n'y a, entre créanciers, d'autres causes de préférence que les privilèges et les hypothèques, et qu'il n'existe de privilèges qu'en vertu de la loi (art 9 et 12 L. hyp.).

ART. 114.

Dans tous les cas ci-dessus exprimés, le capitaine et l'équipage sont privilégiés sur les marchandises ou le prix en provenant pour le montant de la contribution. — Ils ne peuvent toutefois retenir les marchandises, si le destinataire donne caution pour le payement de la contribution.

Code de commerce de 1807. Art. 428. — Dans tous les cas ci-dessus exprimés, le capitaine et l'équipage sont privilégiés sur les marchandises ou le prix en provenant pour le montant de la contribution.

Ordonnance de 1681. Art. 21. Tit. VIII. Liv. III. — Si aucuns des contribuables refusent de payer leurs parts, le maistre pourra, pour sûreté de la contribution, retenir, même faire vendre par autorité de justice, des marchandises jusqu'à concurrence de leur portion.

SOMMAIRE.

470. — L'Ordonnance accorde au maistre le droit de retenir les marchandises des chargeurs qui refusent de payer leur contribution aux avaries communes ; elle lui confère aussi le droit de faire vendre, par autorité de justice, la quantité de marchandises nécessaire pour solder la quote-part des récalcitrants. Le maistre était, dès lors, considéré " comme procureur légal de tous les intéressés " (Emérigon, ch. 12, sect. 43, § 7). Aujourd'hui encore le capitaine est reconnu le gérant d'affaires naturel de tous les chargeurs : il fait les sacrifices et les dépenses nécessaires ; il provoque le règlement des avaries ; il prend les mesures requises pour en assurer l'exécution. En accordant au capitaine un privilège sur chacune des marchandises chargées, pour le montant de la contribution qu'elle doit, l'article 114 l'accorde à tous les intéressés dans la personne de leur représentant; le privilège est attaché à la créance de chacun d'eux ; il importe peu que ces intéressés agissent par leur gérant d'affaires ou par eux-mêmes.

On se demande en vain pourquoi le Code et la loi de 1879 mentionnent ici spécialement l'équipage ; les matelots ne sont pas plus privilégiés que les passagers ou les chargeurs pour la contribution qui leur revient ; tous ont les mêmes droits.

Le rang qu'occupe ce privilège sur les marchandises sauvées est déterminé par l'article 20, n° 4 de la loi hypothécaire ; la contribution de ces marchandises est le paiement de frais faits pour leur conservation (V. n° 354).

471. — Les marchandises sauvées doivent le fret. Le chargeur

qui a droit à une contribution possède-t-il une créance privilégiée sur le fret dû par les autres chargeurs ? Il n'existe point, pour le fret, de texte analogue à l'article 114 ; ce texte est inutile, en présence de la disposition générale de l'article 20 de la loi hypothécaire : les créances du fréteur ont été conservées par le sacrifice; chacun des membres de la masse créancière a, sur ces éléments de la masse débitrice, le privilège des frais conservatoires.

Le propriétaire des objets sacrifiés a, de plus, un privilège de droit maritime sur le navire ; sa créance est une véritable indemnité de sauvetage, elle se place donc au sixième rang des créances privilégiées sur le navire (art. 4, n° 6).

472. — Le privilège sur la marchandise ne confère pas au créancier un droit de suite (art. 46, L. hyp.). L'Ordonnance accorde au maistre un droit de rétention; le Code est muet à cet égard; la loi de 1879 est revenue au système de l'Ordonnance; elle permet au capitaine de retenir la marchandise, débitrice d'une contribution, à moins que le destinataire ne préfère donner caution. L'innovation est due à la Commission extraparlementaire; son procès-verbal du 16 juin 1863 porte :

Un membre propose d'ajouter à l'article 428 une disposition nouvelle afin de le mettre en harmonie avec les art. 307 et 308 ; cette disposition serait ainsi conçue : " Ils ne peuvent toutefois retenir les marchandises, si le destinataire donne caution pour le payement de la contribution. "

On objecte, il est vrai, que le droit de privilège ne donne pas à ceux à qui il appartient le droit de suivre la marchandise qui y est affectée ; il ne s'agit pas ici d'un droit de suite, mais d'une sorte de droit de rétention qui constitue, en réalité, pour le capitaine, le seul moyen d'exercer son privilège; il importe cependant de permettre au destinataire de prendre immédiatement possession de sa marchandise ; en l'obligeant, dans cette hypothèse, à fournir caution au capitaine, les droits de celui-ci seront suffisamment sauvegardés. Tel est le but de la disposition proposée.

La Commission admet cette disposition (N. B. n° 835).

Le droit de rétention découle du caractère réel de l'action en contribution; la marchandise doit la contribution, il est donc juste qu'elle la paie avant d'aller se confondre avec les marchandises de même espèce qui approvisionnent le marché.

La créance réelle pour contribution et la créance personnelle en payement du fret sont, toutes deux, privilégiées sur la cargai-

son ; on conçoit que la loi accorde à la première un moyen d'action supplémentaire qu'elle refuse à la seconde.

A défaut d'entente sur la solvabilité de la caution offerte pour faire cesser la rétention, les tribunaux apprécieront (art. 2018, 2019 C. civ.).

473. — Le destinataire qui, moyennant ou sans caution, a pris livraison de la marchandise débitrice de la contribution, devient le débiteur personnel de cette contribution (V. n° 439).

Sur qui retombent les conséquences de l'insolvabilité du destinataire auquel le capitaine a fait confiance, ou de la caution qu'il a acceptée ?

Sur lui seul s'il est en faute d'avoir traité avec des personnes notoirement insolvables. (Bédarride, n° 1921 ; Alauzet, n° 2343 ; Desjardins, n° 1069).

Supposons un capitaine irréprochable; deux solutions sont en présence : l'une répartit la part de l'insolvable entre les membres de la masse créancière (Morel, p. 265); l'autre, consacrée par l'usage, la fait supporter, au prorata, par tous les membres de la masse débitrice (V. n° 467). Cette seconde solution est la bonne : dans les quasi-contrats, comme dans les contrats, il faut suppléer les clauses qui sont d'usage (art. 1160 C. civ.).

« Même si le capitaine est en faute, dit M. Desjardins, la perte causée par l'insolvabilité du contribuable se répartit, au marc le franc, entre les autres. Il faut d'abord en finir avec la contribution et sans qu'on ait à discuter préalablement un nouveau débiteur. La faute ne modifie pas par elle-même les bases de la contribution; elle ouvre un recours, proportionnel aux intérêts compromis, contre celui qui l'a commise. »

M. Desjardins applique ici à la liquidation de la contribution le système que nous avons développé (V. n° 416) au sujet du principe de cette contribution.

En attendant que le recours exercé contre le capitaine fautif produise ses effets, les conséquences de l'insolvabilité d'un des destinataires sont, à titre provisoire, comme elles le sont à titre définitif quand le capitaine n'est pas en faute, réparties entre les membres solvables de la communauté.

ART. 115.

Si, depuis la répartition, les effets jetés sont recouvrés par les propriétaires, ils sont tenus de rapporter au capitaine et aux intéressés ce qu'ils ont reçu dans la contribution, déduction faite des dommages causés par le jet et des frais de recouvrement.

Code de commerce de 1807. Art. 429. — (Comme l'article 115 ci-dessus.)

Ordonnance de 1681. Art. 22. Tit. VIII. Liv. III. — Si les effets jetés sont recouvrés par les propriétaires depuis la répartition, ils seront tenus de rapporter au maistre et autres intéressés ce qu'ils auront reçu dans la contribution, déduction faite du dommage qui leur aura été causé par le jet, et des frais de recouvrement.

SOMMAIRE.

474° — La propriété des objets subsiste malgré le jet.
475° — Conséquences du recouvrement des objets jetés.

474. — Les objets jetés à la mer pour le salut commun ne cessent pas d'appartenir à leurs propriétaires (Desjardins, n° 1058; Lyon-Caen et Renault, n° 1959); ceux-ci, même lorsque le jet a eu lieu de leur consentement, n'ont pas entendu abdiquer la propriété des objets jetés; ils les revendiqueront si le flot les dépose sur le rivage ou si un navire les repêche; dans ce dernier cas, ils auront à payer l'indemnité de sauvetage.

475. — Le recouvrement a lieu soit avant, soit après le règlement d'avaries: s'il le précède, l'indemnité que le propriétaire des objets recouvrés a le droit de réclamer, par contribution, se borne au dommage causé par le jet et aux frais de recouvrement (Desjardins, n° 1058; Valroger, n° 2252; Lyon-Caen et Renault, n° 1992); le recouvrement suit-il le règlement ? Le propriétaire indemnisé restitue ce qu'il n'eût pas touché si le recouvrement avait précédé le règlement. On fait un nouveau calcul de proportion et la restitution se borne à la différence entre les indemnités calculées d'après les anciennes et les nouvelles bases.

Le projet français de 1867 (art. 415) propose d'exprimer cette idée en ces termes : " Si, depuis la contribution, les choses jetées ou sacrifiées sont recouvrées par leurs propriétaires, ils sont tenus de rapporter aux intéressés ce qu'ils ont reçu de trop. "

ART. 116.

Le capitaine est tenu de rédiger par écrit le procès-verbal du jet et des autres sacrifices faits, aussitôt qu'il en a les moyens. Le procès-verbal énonce les motifs qui ont déterminé le sacrifice, les choses sacrifiées, abandonnées, jetées ou endommagées. Il est signé du capitaine et des principaux de l'équipage ou énonce les motifs de leur refus de signer. Il est transcrit sur le registre.

Code de commerce de 1807. Art 410. — Si, par tempête ou par la chasse de l'ennemi, le capitaine se croit obligé, pour le salut du navire, de jeter à la mer une partie de son chargement, de couper ses mâts ou d'abandonner ses ancres, il prend l'avis des intéressés au chargement qui se trouvent dans le vaisseau et des principaux de l'équipage. — S'il y a diversité d'avis, celui du capitaine et des principaux de l'équipage est suivi. — Art. 411. — Les choses les moins nécessaires, les plus pesantes et de moindre prix, sont jetées les premières, et ensuite les marchandises du premier pont au choix du capitaine, et par l'avis des principaux de l'équipage. — Art. 412. — Le capitaine est tenu de rédiger par écrit la délibération, aussitôt qu'il en a les moyens. — La délibération exprime : les motifs qui ont déterminé le jet; les objets jetés ou endommagés; elle présente la signature des délibérants, ou les motifs de leur refus de signer; elle est transcrite sur le registre.

Ordonnance de 1681. Art. 1. Tit. VIII. Liv. III. — Si, par tempête ou par chasse d'ennemis ou de pirates, le maistre se croit obligé de jeter en mer partie de son chargement, de couper ou forcer ses mâts, ou d'abandonner ses ancres, il en prendra l'avis des marchands et des principaux de l'équipage. — Art. 2. — S'il y a diversité d'avis, celui du maistre et de l'équipage sera suivi. — Art. 3. — Les ustensiles du vaisseau et autres choses les moins nécessaires, les plus pesantes et de moindre prix seront jetées les premières, et ensuite les marchandises du premier pont: le tout néanmoins au choix du capitaine et par l'avis de l'équipage. — Art. 4. — L'écrivain ou celui qui en fera la fonction, écrira sur son registre, le plus tôt qu'il lui sera possible, la délibération, la fera signer à ceux qui auront opiné, sinon fera mention de la raison pour laquelle ils n'auront pas signé, et tiendra mémoire, autant que faire se pourra, des choses jetées et endommagées.

SOMMAIRE.

476° — Procès-verbal des sacrifices.
477° — La loi ne règle pas l'ordre des sacrifices.

476. — L'Ordonnance et le Code exigent une délibération préalable au jet; cette délibération, quoique prescrite sans restric-

tions, n'est considérée comme obligatoire que lorsque le capitaine a le loisir de consulter le subrécargue et les principaux de l'équipage; de là la distinction entre le jet *régulier,* précédé de la délibération réglementaire, et le jet *irrégulier,* fait sans délibération (Emérigon, Ch. 12. Sect. 40). Délibérer au moment du péril est, le plus souvent, impraticable; pendant une carrière de soixante années, comme membre du *Consulat de la mer* à Gênes, Targa n'avait vu que quatre ou cinq exemples de jet régulier et leur régularité les avait fait suspecter (N. B. n°s 1039. 1190.)

Le législateur de 1879 a mis la loi d'accord avec la pratique; il a supprimé la délibération préalable (V. n° 415) et l'a remplacée par un procès-verbal, dressé au premier moment favorable après le jet. La délibération de la loi ancienne devait être transcrite par le capitaine sur le livre de bord aussitôt qu'il pouvait le faire; le procès-verbal de la délibération devait exprimer l'avis des personnes consultées et les motifs de ces avis; il devait indiquer les objets jetés ou endommagés; il devait être revêtu de la signature des délibérants et, si quelques-uns refusaient de signer, les autres devaient constater les motifs donnés à l'appui de ce refus. La loi nouvelle se contente d'un procès-verbal des faits; le capitaine y relate les sacrifices faits et les motifs qui l'ont déterminé à les faire; les principaux de l'équipage ne signent ce procès-verbal que pour attester la réalité des faits qui s'y trouvent consignés; ils ne sont pas juges des motifs qui ont guidé le capitaine. On conçoit cependant que le narré des faits se lie intimement aux motifs déterminants du sacrifice; la relation, attestée par les principaux, est donc à la fois le moyen de contrôle et, le cas échéant, la justification des avaries communes; il sert de base à leur règlement. Les intéressés ont le droit de discuter les énonciations du procès-verbal; ces énonciations seront nécessairement reproduites au rapport de mer et, si ces deux documents concordent, le procès-verbal acquerra la valeur que nous avons reconnue au rapport de mer dûment vérifié (V. n° 195); en cas de divergence entre ces deux documents le rapport de mer prévaudra.

Il a été constaté, à la séance de la Chambre du 6 février 1877 (N. B. n° 1329), que le capitaine peut, à son choix, dresser un procès-verbal séparé et le transcrire au livre de bord, ou bien inscrire directement le procès-verbal sur ce livre; l'essentiel est que le procès-verbal réunisse les conditions exigées par l'article 116.

477. — Le Code de commerce (art. 411) détermine l'ordre dans lequel le capitaine doit sacrifier les marchandises composant le chargement ; néanmoins les commentateurs admettent que " d'abord il faut se demander ce que commande l'opération nautique " (Desjardins, n° 985).

La loi de 1879 ne trace aucune règle, elle s'en rapporte au discernement du capitaine. S'il agit sans discernement, il commet une faute et engage sa responsabilité vis-à-vis de ceux qui sont lésés par sa faute; dans l'appréciation des faits il doit être tenu compte du trouble que fait naître le danger (Lyon-Caen et Renault, n° 1959).

Le manque de discernement du capitaine dans le choix des marchandises sacrifiées n'empêche pas le sacrifice fait pour le salut commun d'être une avarie commune; pour qu'il en fût autrement, il faudrait justifier d'une exception apportée par la loi à la règle inscrite dans l'article 102.

ART. 117.

Au premier port où le navire abordera, le capitaine est tenu, dans les vingt-quatre heures de son arrivée, d'affirmer les faits contenus dans le procès-verbal.

Code de commerce de 1807. Art. 413. — Au premier port où le navire abordera le capitaine est tenu, dans les vingt-quatre heures de son arrivée, d'affirmer les faits contenus dans la délibération transcrite sur le registre.

Ordonnance de 1681. Art. 5. Tit. VIII. Liv. III. — Au premier port où le navire abordera le maistre déclarera par devant le juge de l'amirauté, s'il y en a, sinon devant le juge ordinaire, la cause pour laquelle il aura fait le jet, coupé ou forcé ses mâts, ou abandonné ses ancres; et, si c'est en pays étranger qu'il aborde, il fera sa déclaration devant le consul de la nation française.

SOMMAIRE.

478. — Il ne suffit pas d'inscrire le procès-verbal du sacrifice sur le livre de bord; le capitaine doit, au premier port où il aborde

et dans les 24 heures de son arrivée, affirmer devant l'autorité compétente l'exactitude des faits contenus dans ce procès-verbal. L'autorité compétente est celle désignée aux articles 24, 33 à 36 et 118.

La vérification des affirmations du capitaine, prescrite par l'article 36, n'est pas exigée par l'article 117; elle ne doit donc pas avoir lieu au premier port de relâche. Le procès-verbal étant, dans ce cas, comme dans ceux prévus à l'article 24, signé des principaux de l'équipage, la comparution de ceux-ci devant le consul ou le juge n'a pas paru indispensable; le juge a, bien entendu, le droit de procéder d'office à cette vérification, s'il le juge utile.

La procédure faite au port de relâche ne dispense pas le capitaine de procéder, au port de reste (V. n° 188), à la vérification de tout son rapport de mer, y compris la relation des sacrifices inscrits au procès-verbal dûment affirmé.

Il importe peu que le premier port où le navire aborde après le sacrifice soit un port d'échelle, de relâche forcée ou d'ordres; l'affirmation, faite au premier port où il est possible de la faire, est une garantie de sincérité (Desjardins, n° 1038).

479. — Les formalités des articles 116 et 117 ne sont pas prescrites à peine de nullité; on peut donc y suppléer (Govare, p. 179; Desjardins, n° 1038), mais le retard dans la confection du procès-verbal et dans son affirmation feront accueillir avec défiance les déclarations tardives. La vérification d'un rapport de mer qui relate des sacrifices dont il n'a pas été tenu procès-verbal, quoiqu'il fût possible de le faire, doit être rigoureuse.

Faute de procès-verbal et de mention au rapport, la preuve de l'avarie commune n'est pas interdite aux chargeurs des objets sacrifiés (Valroger, n° 2149); on conçoit aisément qu'elle est presqu'impossible. La situation du chargeur est moins difficile quand les faits sont relatés dans l'un de ces documents sans l'être dans l'autre. S'il ne parvient pas à se faire indemniser par un règlement d'avaries communes, le chargeur exerce son recours contre le fréteur, responsable de toute marchandise dont le capitaine a donné reçu (art. 13).

ART. 118.

L'état des pertes et dommages est fait dans le lieu du déchargement du navire, à la diligence du capitaine et par experts. — Les experts sont nommés par le tribunal de commerce, si le déchargement se fait dans un port belge. — Dans les lieux où il n'y a pas de tribunal de commerce, les experts sont nommés par le juge de paix. — Ils sont nommés par le consul de Belgique, et, à son défaut, par le magistrat du lieu, si la décharge se fait dans un port étranger. — Les experts prêtent serment avant d'opérer.

Code de commerce de 1807. Art. 414. — L'état des pertes et dommages est fait dans le lieu de déchargement du navire, à la diligence du capitaine et par experts. — Les experts sont nommés par le tribunal de commerce, si le déchargement se fait dans un port français. — Dans les lieux où il n'y a pas de tribunal de commerce, les experts sont nommés par le juge de paix. — Ils sont nommés par le consul de France, et, à son défaut, par le magistrat du lieu, si la décharge se fait à l'étranger. — Les experts prêtent serment avant d'opérer.

Ordonnance de 1681. Art. 6. Tit. VIII. Liv. III. — L'état des pertes et dommages sera fait à la diligence du maistre, dans le lieu de la décharge du bastiment, et les marchandises jetées et sauvées seront estimées suivant le prix courant dans le même lieu.

SOMMAIRE.

480° — En quel lieu le règlement des avaries s'opère-t-il?
481° — A la diligence de qui?
482° — Que contient la dispache?
433° — Quelle législation faut-il appliquer?

480. — Le règlement des avaries se rattache au payement du fret (C. Bruxelles, 22 novembre 1864; Pas. 65. 2. 59); il est donc naturel que ce règlement se fasse au lieu du déchargement, c'est-à-dire, en général, au port de destination. Le lieu du déchargement n'est pas le port de destination dans les cas prévus par les articles 24 § 4, 91, 92 et 94; dans le dernier de ces cas, la réunion de deux conditions est requise : 1° le navire doit être devenu innavigable en cours de voyage; 2° la cargaison doit n'avoir pu être rechargée sur un autre navire; le lien qui unit le premier navire et la car-

gaison n'est pas rompu parce que le fréteur a dû substituer un second navire au premier (Govare, p. 183 ; Valroger. nº 2152).

Lorsque la marchandise ne parvient pas à destination, le lieu du déchargement est celui où le voyage est interrompu ; le capitaine qui néglige d'y faire dresser le règlement d'avaries engage la responsabilité de l'armement (Req. 14 novembre 1859; D. 59. 1. 447). Ce port de reste peut cependant ne pas offrir les ressources nécessaires pour dresser le règlement d'avaries: à l'impossible nul n'est tenu ; le règlement, en ce cas, se fait au port de charge (Req. 13 août 1840 ; Dalloz, nº 1199).

Enfin les chargeurs peuvent être convenus avec le fréteur de régler les avaries en un lieu autre que celui du déchargement ; nous avons vu que cette convention n'est valable, au regard des réclamateurs de la cargaison, que si les connaissements portent cette clause (V. nº 409).

Un ou plusieurs chargeurs retirent leurs marchandises en cours de voyage (art. 89) ; on fait, en ce qui les concerne, un règlement provisoire, sauf à le redresser au port de reste ; le règlement provisoire n'est pas indispensable si le chargeur qui retire sa marchandise fournit caution pour garantir le payement de sa contribution; s'il a droit lui-même à un payement par contribution, sa marchandise ayant été endommagée pour le salut commun, il fait expertiser contradictoirement le dommage.

Nous avons dit déjà (V. nº 469) que le voyage comportant plusieurs escales doit, au point de vue du règlement des avaries communes, être considéré comme se décomposant en autant de voyages qu'il y a d'escales; à chaque échelle où le capitaine débarque ou embarque des marchandises, il doit provoquer un règlement d'avaries si, depuis le port précédent, il s'est produit des avaries communes. Il importe peu que l'escale soit prévue ou imprévue, volontaire ou forcée; il suffit que la communauté soit abandonnée par quelques-uns de ses membres ou que de nouveaux membres s'y adjoignent pour que la répartition des avaries se modifie: autant de communautés, autant de répartitions.

481. — Le règlement des avaries se fait à la diligence du capitaine ; il a le devoir d'en prendre l'initiative. S'il manque à ce devoir, chacun des intéressés peut se substituer à lui et le rendre responsable des conséquences du retard (Emérigon, Ch. 12, Sect. 43 ; Govare, p. 181 ; Desjardins, nº 1036).

Quand le nombre des intéressés est minime, le capitaine essaie parfois d'obtenir un règlement amiable par des experts nommés de commun accord; en thèse générale, il doit, ainsi que le lui prescrit la loi, s'adresser à la justice pour faire désigner des experts, s'assurer de leur acceptation, veiller à ce qu'ils prêtent serment (art. 302 C. proc.) et leur fournir tous les documents nécessaires à leur travail.

L'autorité judiciaire compétente est, en Belgique, le tribunal de commerce, s'il s'en trouve un dans la localité; à son défaut, le juge de paix. A l'étranger, le capitaine s'adresse au consul ou au vice-consul et, faute de consul belge, au magistrat du lieu.

La compétence du magistrat local ne peut être contestée par cela seul que la localité fait partie de la circonscription d'un consul belge; il suffit, pour que le capitaine puisse s'adresser à ce magistrat, qu'il n'y ait pas de consul belge dans la localité ou dans un voisinage assez rapproché pour que ce consul puisse agir utilement (Req. 26 juillet 1881; J. P. 83. 362).

Tous les intéressés doivent être appelés en cause par le capitaine à l'effet de faire valoir leurs droits; les intéressés sont ceux qui se trouvent sur les lieux: les réclamateurs si le règlement s'opère au lieu du déchargement, les chargeurs si le règlement se fait au port d'expédition (Desjardins, nº 1037; Valroger, nº 2156).

482. — Les experts dont il est ici question portent le nom de *dispacheurs* et leur rapport se nomme une *dispache.* Ils classent les dommages et les dépenses en avaries communes et en avaries particulières, après avoir entendu les divers intéressés; les dispaches comprennent généralement le règlement des avaries particulières, au point de vue des rapports entre assureurs et assurés, en même temps que celui des avaries communes, au point de vue des rapports entre le propriétaire du navire et les propriétaires de la cargaison (Desjardins, nº 1035). Elles déterminent: 1º la masse à indemniser, c'est-à-dire le relevé des avaries communes; 2º la masse contribuable, c'est-à-dire le relevé des valeurs contribuables; enfin 3º, mettant les deux masses en regard l'une de l'autre, elles font la répartition de la masse créancière entre les valeurs de la masse débitrice et fixent la quote-part à payer ou à recevoir par chacun des intéressés. Lorsque des frais concernent à la fois les avaries communes et les avaries particulières, les dispacheurs en font la ventilation (Desjardins, nº 1070).

Les tribunaux ont eu souvent à déterminer si, d'après les conventions des parties, les dispacheurs sont de simples experts ou des arbitres et, dans ce dernier cas, quelle est l'étendue de leur mission? Les conventions tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites; il faut une attribution formelle de juridiction aux dispacheurs désignés par les parties, pour que ces experts se transforment en arbitres. La mission des dispacheurs comprend la recherche et la détermination des causes de l'avarie (Cas. f. 15 juillet 1872; J. P. 74. 801).

483.— Lorsque tous les intéressés sont belges le règlement des avaries, fut-il dressé à l'étranger, est régi par la loi belge (V. n° 399); le capitaine s'adresse, selon les cas, au tribunal de commerce belge ou au consul de Belgique ; le règlement d'avaries s'opère au consulat comme il s'opérerait devant le tribunal. D'après un arrêt d'Aix (22 décembre 1858; Droz, n° 475), pour que le règlement doive être dressé d'après la loi française, il suffit que le navire et tous les chargeurs soient français, les réclamateurs fussent-ils étrangers; nous préférons la doctrine contraire admise par la Cour de Rouen, le 20 mars 1878 (V. n° 409).

Les intéressés appartiennent d'ordinaire à des nationalités différentes ; la réglementation des avaries communes peut n'être pas la même dans les législations des pays auxquels ces intéressés appartiennent ; que faire lorsque ces lois sont en conflit ? On ne peut les appliquer toutes ; un règlement d'avaries communes est indivisible (V. n° 409), cette liquidation, destinée à déterminer les droits respectifs d'intéressés multiples, ne peut être opérée qu'en prenant une base commune pour tous. Laquelle choisir ?

Nous avons vu que la loi du port de déchargement est seule applicable aux différends relatifs au déchargement (V. n° 300) ; les difficultés que soulève le règlement des avaries communes y sont assimilées par un usage constant.

En fixant au lieu du débarquement le règlement d'avaries, sans déterminer la législation applicable, la loi a voulu donner, en cas de conflit, la préférence à la législation de ce lieu; c'est celle que les dispacheurs connaissent le mieux (Desjardins, n° 968; Govare, p. 184); c'est celle qu'applique journellement le magistrat du lieu, juge des contestations que le règlement soulève.

Cette règle n'est pas sans présenter des inconvénients, surtout

lorsque le navire a plusieurs destinations alternatives; l'affréteur peut, du port d'ordres, diriger le navire vers celui des ports indiqués dont la législation est la plus favorable à la cargaison. Pour éviter cet inconvénient, on a proposé de substituer la loi du pavillon à la loi du lieu de déchargement; le Congrès d'Anvers, saisi de cette proposition, n'y a pas donné son appui, il n'a pas voulu rompre avec des usages anciens et universels. Le Congrès de Bruxelles a confirmé la décision du Congrès d'Anvers; il a voté deux résolutions conçues en ces termes:

" Le règlement des avaries s'opère au port de reste. "

" Le règlement des avaries se fait d'après la loi du port de reste. "

Ces résolutions laissent intacte la liberté des conventions; dans la pensée de leurs auteurs, les parties conservent le droit de déroger à l'une comme à l'autre de ces règles, proposées : l'une comme article d'une législation-type, l'autre comme solution d'un conflit de lois.

Le tribunal de commerce d'Anvers a jugé (2 février 1883; J. A. 83. 1. 60) que le règlement d'avaries communes survenues dans des eaux intérieures néerlandaises, pendant une navigation que la loi néerlandaise assimile à une navigation maritime, doivent être réglées conformément aux lois qui régissent la navigation maritime, bien que le règlement d'avaries se fasse dans un pays dont la loi maritime ne s'applique point aux eaux intérieures.

Quant au mode de constatation des avaries, le capitaine est régi par la loi de son pavillon (Req. 11 février 1862; D. 62. 1. 247); les chargeurs étrangers, par exemple, ne peuvent se plaindre de ce qu'un capitaine belge n'a pas fait précéder le jet d'une délibération des principaux de l'équipage; ce capitaine ne peut se conformer qu'à la loi qu'il connaît, la sienne.

ART. 119.

Les experts nommés en vertu de l'article précédent font la répartition des pertes et dommages. — La répartition est rendue exécutoire par l'homologation du tribunal. — Dans

les ports étrangers la répartition est rendue exécutoire par le consul de Belgique, ou, à son défaut, par tout tribunal compétent sur les lieux.

Code de commerce de 1807. — Art. 416. — Les experts nommés en vertu de l'article précédent font la répartition des pertes et dommages. — La répartition est rendue exécutoire par l'homologation du tribunal. — Dans les ports étrangers, la répartition est rendue exécutoire par le consul de France, ou, à son défaut, par tout tribunal compétent sur les lieux.

SOMMAIRE.

484° — L'expertise doit être homologuée.
485° — Tribunal compétent pour homologuer.
486° — La décision du tribunal étranger est susceptible de révision en Belgique.
487° — Actions *negotiorum gestorum* et *de in rem verso*.

484. — L'expertise ne lie pas le juge (art. 323, C. proc.), elle n'a pour but que de l'éclairer. La répartition des avaries, en d'autres termes le règlement doit, pour devenir exécutoire, être homologué par le juge compétent; jusque là, il n'y a ni créance, ni dette, ni privilège dûment constatés.

Le tribunal compétent fait acte de juridiction en homologuant le règlement; les parties entre lesquelles cette décision a été rendue ne peuvent l'attaquer qu'en interjetant appel ou en se pourvoyant en cassation. Le jugement d'homologation ne vaut qu'à l'égard des intéressés qui y ont été présents ou appelés (Anvers, 27 juin 1881; J. A. 81. 1. 360).

D'après un usage constant le règlement d'avaries communes, établi judiciairement et contradictoirement avec les destinataires, peut être opposé aux assureurs (C. Bordeaux, 27 mai et 23 novembre 1885; R. D. M. I. 594; II. 16; — Emile Cauvet, n° 338; Desjardins, n°s 969, 1037); ceux-ci ont, dès lors, le droit d'intervenir au règlement et à l'homologation. L'assuré ne doit pas les assigner pour y être présents; il suffit qu'il fasse diligence pour leur donner connaissance du sinistre et pour sauvegarder leurs intérêts (art. 17. L. 11 juin 1874).

485. — Le juge compétent pour homologuer la dispache est, en Belgique, le tribunal de commerce et, à son défaut, le juge de paix ;

à l'étranger, le consul ou le vice-consul de Belgique et, faute de représentant de la Belgique, le magistrat du lieu. La juridiction des consuls n'existe, en général, qu'entre nationaux ; si donc un ou plusieurs intéressés au règlement appartiennent à d'autres nations et que ces nations n'aient pas, par des traités, reconnu la juridiction du consul de Belgique pour homologuer les règlements d'avaries communes lorsqu'il s'agit de navires belges, c'est au magistrat du lieu que le capitaine du navire belge doit s'adresser, à cet effet, dans le port étranger où le règlement s'opère.

Il agira même prudemment en faisant désigner les experts par le magistrat du lieu, car, bien que la compétence du consul semble admise par une circulaire ministérielle du 15 mai 1856, il pourrait arriver que le magistrat du lieu, à qui l'on doit s'adresser pour homologuer la dispache, refusât l'homologation en se basant sur ce qu'il n'a pas désigné les dispacheurs.

486. — L'article 10 de la loi du 25 mars 1876 attribue aux tribunaux de première instance la connaissance des décisions rendues par les juges étrangers en matière civile et en matière commerciale; il limite à cinq points l'objet de cet examen lorsqu'il existe, entre la Belgique et le pays où la décision a été rendue, un traité conclu sur la base de la réciprocité.

Est-il fait exception à cette règle pour les jugements des tribunaux étrangers homologuant les règlements d'avaries communes ? L'attribution de compétence au juge du lieu du déchargement est-elle de nature à empêcher le juge belge d'user du droit de révision ? M. de Valroger (n° 2172), le pense et s'appuie sur un arrêt de la Chambre des requêtes (Req. 21 août 1882; D. 83, 1. 258). Cet arrêt n'a pas la portée qu'il lui donne. Le droit de révision s'applique à toutes les décisions rendues par des juges étrangers, en matière civile ou commerciale; il ne comporte d'autres restrictions que celles résultant de traités internationaux (Bontemps, art. 10, n° 12).

487. — Les actions tirées du quasi-contrat de gestion d'affaires sont peu usitées en matière de navigation maritime; les intérêts sacrifiés basent leurs réclamations sur le quasi-contrat d'avarie commune, sans qu'il soit pris de conclusions subsidiaires pour le cas où les tribunaux ne reconnaîtraient pas aux dépenses ou aux

sacrifices faits dans l'intérêt commun les caractères de l'avarie commune.

Nous avons dit déjà qu'agir ainsi c'est souvent négliger une ressource utile (V. nº 412). Les travaux préparatoires de la loi de 1879 nous ont fourni une application de l'action *negotiorum gestorum :* l'Exposé des motifs des amendements de 1875 reproduit un passage où Frémery reconnaît à l'armement une action contre le chargement, à raison des services rendus par l'équipage pendant la détention du navire (V. p. 462). La question se pose chaque fois que la mesure d'intérêt commun n'a pas été dictée par une préoccupation de salut commun (V. nº 414).

Le gérant d'affaires c'est le capitaine; à lui seul appartient l'action directe, et c'est toujours lui qui l'intentera lorsqu'il s'agira d'une dépense. S'agit-il d'un sacrifice? Le chargeur dont les intérêts particuliers ont été sacrifiés à ceux de la communauté peut, à son choix (Lyon-Caen et Renault, nº 1993), agir contre le capitaine, auteur du sacrifice, qui mettra en cause les bénéficiaires du sacrifice, ou assigner ceux-ci en exerçant, par voie subrogatoire (art. 1166 C. civ.), le droit du gérant d'affaires.

Les règles de l'avarie commune seront observées en tant qu'elles sont raison écrite : citons, à titre d'exemple, la nécessité d'un rapport de causalité entre le sacrifice et le sauvetage, l'évaluation du navire et du chargement au lieu de la décharge (art. 107 et 110), la restitution d'une partie de l'indemnité en cas de recouvrement des objets sacrifiés (art. 115). Au contraire, les catégories de privilégiés (art. 106) ou de parias (art. 109), le forfait du fret (art. 105), ce que l'article 111 a de contraire aux règles de l'équité, tout cela ne peut être étendu à la liquidation de l'acte de gestion d'affaires; les dérogations au droit commun sont de stricte interprétation.

La répartition proportionnelle à la valeur des choses sauvées (art. 104) ne s'appliquera pas davantage; les tribunaux apprécieront le degré d'utilité qu'a eu le sacrifice pour chacun des co-intéressés; un facteur nouveau corrigera ce qu'aurait d'inique une répartition mathématique. L'égalité des risques, base d'une répartition proportionnelle à la valeur finale des objets en risque, fera, le plus souvent, défaut.

Nous avons indiqué l'action *negotiorum gestorum* et l'action *de in rem verso* comme deux armes fournies par l'équité à ceux qui ne

peuvent invoquer ni la loi sur les avaries communes, ni un contrat y relatif (V. p. 445). Nous avons mis ces armes sur la même ligne. La doctrine fait entre elles une distinction importante : « L'action générale de gestion d'affaires appartient au gérant contre le maître, pour la répétition des dépenses qui étaient utiles au moment où elles ont été faites, lors même que, par suite de circonstances imprévues, le profit qui devait en résulter ne se serait pas réalisé, ou aurait cessé d'exister ; tandis que l'action particulière *de in rem verso* n'appartient à celui qui a fait les dépenses qu'autant que le profit s'en est réalisé effectivement et qu'il a continué d'exister » (Demolombe XV. Ed. b. nº 48). Cette distinction, incontestable en matières ordinaires, est inadmissible dans la matière spéciale du droit maritime; la faculté d'abandon du navire et du fret, le caractère réel de l'action d'avarie commune manifestent l'intention du législateur de limiter à la valeur des choses confiées à la mer les responsabilités non contractuelles de leurs propriétaires. On ne concevrait pas que le capitaine eût plus de droits lorsqu'il a fait une dépense ou un sacrifice dans l'*intérêt* de la communauté que lorsqu'il l'a fait pour son *salut*.

TITRE IV.

Du transport des passagers par mer.

ART. 120.

Le passager ne peut, sans l'assentiment du capitaine, céder les droits résultant de la convention de transport.

SOMMAIRE.

488. — On appelle passagers, dit le Consulat de la mer, tout homme qui paie un fret pour sa personne et ses effets qui ne sont point marchandises (Desjardins, n° 860). Le contrat qui se forme entre le passager et le capitaine oblige le capitaine à transporter le passager au lieu de destination et à lui restituer en bon état les bagages reçus à bord; de son côté le passager s'oblige à payer, pour lui et ses bagages, le prix stipulé (Valroger, n° 953).

L'Ordonnance de 1681 et le Code de 1807 ne règlent point les effets de ce contrat : il était d'une application peu fréquente quand ces lois ont été édictées.

Quelle est la nature de la convention intervenue entre le passager et le capitaine, et quelles règles lui sont applicables?

Les uns considèrent ce contrat comme une variété de l'affrètement; d'autres y voient un simple contrat de transport; d'autres encore un contrat *sui generis* auquel les dispositions légales relatives à la charte-partie ne sont applicables que pour autant qu'elles soient conformes aux principes généraux du droit (Pand. f. V° affrètement, n° 1068).

La Cour de cassation de Belgique s'est prononcée en ce dernier sens sous l'empire du Code de 1807 (19 mai 1849 ; B. J. 49, p. 771); c'est aussi la solution adoptée par la loi de 1879; cette loi consacre aux voyageurs par mer un titre distinct qu'elle intitule : " Du transport des passagers par mer. „

La somme payée par le passager n'est point un fret à proprement parler; elle est désignée, dans les articles du Titre IV, sous le nom de " prix du passage „. La loi ne suit pas rigoureusement cette terminologie : nous avons vu, dans plusieurs autres articles (7. 63. 71. 104), le mot fret désigner à la fois le loyer payé par l'affréteur et le prix de transport payé par le passager.

489. — Les dispositions de la loi de 1879 relatives au transport des passagers ne s'appliquent pas à tous les voyageurs par mer; une catégorie de voyageurs, les émigrants, se trouve soumise à des règles spéciales. La loi du 14 décembre 1876 et l'arrêté royal du 15 décembre 1876, pris en exécution de cette loi, règlent et organisent le transport des émigrants; leurs dispositions diffèrent, en divers points, des dispositions de la loi de 1879 : la loi maritime n'a pas abrogé la législation relative aux émigrants; elle ne leur est applicable que dans les cas non prévus par la législation spéciale. Reproduisons la déclaration faite au Sénat par le Ministre de la justice, à la séance du 27 mai 1879 :

Le Code de commerce actuel règle la matière du transport des passagers d'une manière générale; la loi sur les émigrants est une loi spéciale : il en résulte que les dispositions spéciales de la loi sur les émigrants continueront à être appliquées ; seulement dans les cas où la loi spéciale n'aurait pas tracé de règles, il faudrait en revenir aux dispositions générales du code de commerce.

Il n'y a donc pas d'antinomie entre ces deux lois, elles continueront à subsister côte à côte, et à être appliquées l'une et l'autre dans ce qu'elles ont de particulier.

Dans les cas non prévus par la loi sur le transport des émigrants, c'est le code de commerce qui sera observé (N. B. n° 1623).

490. — Il importe de ne pas confondre le contrat dont nous nous occupons avec celui qui intervient entre le capitaine et l'entrepreneur qui loue un navire dans le but de l'affréter au transport des personnes, par exemple la location d'un navire par une compagnie d'émigration pour le transport d'un certain nombre d'émigrants. Cette convention constitue un affrètement,

puisqu'elle consiste à louer un bâtiment de mer dans le but de l'employer à une opération commerciale (Desjardins, n° 877; Lyon-Caen et Renault, n° 1942; Valroger, p. 421). Le contrat conclu entre le capitaine et l'affréteur et celui qui se forme entre l'affréteur et les passagers sont distincts et régis par des règles différentes : au premier s'appliquent les dispositions de la loi maritime relatives à l'affrètement, le second est régi par les articles 120 à 133 ou par la loi sur le transport des émigrants.

491. — Les commentateurs du Code de 1807 admettent généralement que le passager peut, sans le consentement du capitaine, céder les droits que lui confère la convention de transport, à moins que la volonté contraire ne résulte du texte du contrat ou des circonstances (Desjardins, n° 864; Lyon-Caen et Renault, n° 1939). La loi belge a adopté le principe contraire, elle décrète l'incessibilité des droits du passager; en général la personnalité du contractant n'est point indifférente à la conclusion de ce contrat.

Les obligations des parties sont synallagmatiques (V. n° 312) : si le passager ne peut se substituer un autre passager, son co-contractant ne peut, sauf l'hypothèse prévue par l'article 133, substituer un autre navire au navire indiqué dans la convention; nous avons admis cette solution en matière d'affrètement (V. n° 313); elle s'impose à plus forte raison quand il s'agit du transport des personnes (Desjardins, n° 869).

492. — La loi ne s'occupe pas de la preuve du contrat de passage. Faut-il lui appliquer la règle énoncée à l'article 67 et décider qu'il peut être établi par tous modes de preuve admis en matière commerciale ?

D'après les principes généraux il faut distinguer suivant la qualité de la partie contre laquelle le contrat est invoqué. Le propriétaire de navire en transportant des passagers fait acte de commerce, l'acte du passager qui se fait transporter n'a rien de commercial; dès lors le passager peut employer contre le capitaine tous les modes de preuve admis par la loi commerciale, tandis que le capitaine ne peut recourir contre le passager qu'aux modes de preuve admis par le Code civil (art. 25. L. 15 décembre 1872; Namur, n° 249). L'art. 3 de la loi du 15 décembre 1872

répute actes de commerce " tout affrètement ou nolissement, emprunt ou prêt à la grosse, toutes assurances et autres contrats concernant le commerce de mer. „ Le transport des passagers rentre dans cette catégorie de contrats si on l'envisage par rapport au transporteur ; il n'en est point ainsi quand on l'envisage par rapport aux passagers ; la disposition générale de l'article 3 ne s'applique qu'aux contractants commerçants, sinon le législateur n'y eût pas ajouté un texte spécial pour réputer actes de commerce " tous accords et conventions pour salaires et loyers d'équipage „.

Rien n'oblige le transporteur à délivrer un bulletin de passage au passager (Desjardins, n° 865); cela est utile, ce n'est pas indispensable; mais le passager est en droit d'exiger un reçu pour les bagages ou autres effets qu'il met à bord ; c'est une conséquence du principe consacré par l'article 122 : " le passager est réputé chargeur à l'égard des effets qu'il a mis à bord du navire „. Le passager a un intérêt manifeste à réclamer ce reçu afin de sauvegarder ses droits dans le cas où il aurait des réclamations à faire valoir lors d'un règlement d'avaries communes (V. n° 457).

ART. 121.

Les frais de nourriture du passager sont compris dans le prix du passage, s'il n'y a convention contraire. — Dans ce dernier cas, le capitaine est tenu de fournir au passager les aliments nécessaires, moyennant un juste prix.

SOMMAIRE.

493° — Fixation du prix du passage.
494° — Que comprend ce prix ?

493. — Les conditions du contrat de transport sont, en général, réglées par les conventions des parties : la détermination du prix n'est pas cependant de l'essence du contrat ; lorsque le prix n'est pas fixé par la convention, le juge le détermine d'après l'usage et, faute d'usage, *ex æquo et bono*.

Le capitaine peut exiger du passager qui prend place dans le navire sans convention préalable le plus haut prix que paient les passagers pour un semblable voyage (Pardessus, n° 752; Desjardins, n° 877; Dalloz, n° 1055).

494. — Le prix du transport est réputé comprendre celui des bagages, pourvu que ceux-ci n'excèdent pas le poids fixé par la convention ou par l'usage (Valroger, n° 956).

Comprend-il aussi les frais de nourriture du passager? L'article 121 résout cette question affirmativement. L'Exposé des motifs de 1875 en donne la raison :

Le Code italien comprend les aliments des passagers dans le prix du passage, s'il n'y a convention contraire. Il oblige le capitaine, dans le cas où semblable convention existe, à fournir au passager la nourriture nécessaire moyennant un juste prix (art. 224). D'après le Code néerlandais, au contraire, le passager est tenu de pourvoir à son propre entretien, s'il n'en a été autrement convenu.

Nous avons donné la préférence au système du Code italien. Les conditions du passage s'imposent aux passagers plus qu'elles ne forment l'objet d'un débat contradictoire entre parties. D'autre part, le capitaine qui contracte l'obligation de transporter le passager à des distances souvent considérables et qui dispose de tous les locaux du navire, est naturellement désigné comme devant pourvoir à l'entretien de tous ceux qu'il prend à son bord, et il le peut mieux et plus facilement que chacun des voyageurs.

Il semble donc logique de l'obliger à avertir les passagers et à imposer des conditions spéciales pour le cas où il entendrait que celui-ci pourvût lui-même à sa subsistance (N. B. n° 1042).

Même dans le cas où le passager a pris à sa charge les frais de son entretien, le capitaine est tenu, si le passager l'exige, de lui fournir les aliments nécessaires, moyennant un juste prix. L'article 121 est la contre-partie du droit de réquisition accordé au capitaine par l'article 39 (V. n° 200).

Le capitaine n'est pas seulement tenu de transporter le passager d'un lieu à un autre et de lui fournir les aliments pendant la traversée, il doit, de plus, lui procurer un logement convenable. Si les logements destinés aux passagers ne se trouvent pas dans les conditions prévues par le contrat ou déterminées par l'usage le capitaine peut être condamné à les approprier à leur destination (Dalloz, n° 1045). Le passager peut, s'il le préfère, demander une diminution du prix de passage lorsque le capitaine n'exécute pas son obligation dans les conditions convenues, par exemple s'il

place le passager sur le tillac alors qu'il s'est engagé à le loger sous couverte (Anvers, 18 octobre 1865; J. A. 65. I. 359).

Les jurisconsultes romains décident que le prix du passage d'une femme enceinte n'augmente pas à raison de l'enfant dont elle accouche durant la traversée; le motif qu'ils invoquent est que l'enfant formait lors de l'embarquement un accessoire de la mère. Cette opinion doit encore être suivie (Desjardins, nº 880).

ART. 122.

Le passager est réputé chargeur à l'égard des effets qu'il a sur le navire. — Le capitaine n'est point tenu du dommage survenu aux effets dont le passager a conservé la garde, à moins que ce dommage n'ait été causé par le fait de l'équipage.

SOMMAIRE.

495° — Effets chargés par le passager.
496° — Obligations relatives à la personne du passager.
497° — Services rendus par le passager.

495. — Le passager est réputé chargeur à l'égard des effets qu'il a sur le navire : il en résulte que les dispositions légales relatives aux marchandises chargées par l'affréteur s'appliquent aux effets mis à bord par le passager, à moins qu'un texte de loi n'y déroge. Nous avons rencontré une première dérogation à l'article 106 : les bagages des passagers ne contribuent pas à l'avarie commune (V. nº 444); le deuxième alinéa de l'article 122 en consacre une seconde : le capitaine n'est point tenu du dommage survenu aux effets dont le passager a conservé la garde, à moins que ce dommage n'ait été causé par le fait de l'équipage. Il serait inique de faire peser, en ce cas, sur le capitaine la présomption de faute que la loi édicte contre lui par rapport aux marchandises qui lui sont confiées.

496. — Les règles applicables à la personne du passager sont celles établies par le Code civil en matière de transports.

L'article 1784 du Code civil rend les voituriers responsables de la perte ou des avaries des choses qui leur sont confiées, à moins qu'ils ne prouvent qu'elles ont été perdues ou avariées par cas fortuit ou force majeure; ce principe s'applique au transport des personnes comme au transport des choses (C. Bruxelles, 17 octobre 1888; J. T. 88. 1433) : le capitaine est donc présumé responsable de tous accidents arrivés au passager pendant le cours de la traversée, il dégage sa responsabilité s'il démontre que l'accident est dû à un cas fortuit ou à une faute du passager.

Le transporteur doit être en mesure de fournir aux passagers les soins médicaux dont ils peuvent avoir besoin au cours de la traversée, mais il ne répond des fautes commises par le docteur ou le chirurgien que s'il a lui-même commis une faute évidente dans le choix de ces praticiens (Cour d'appel de New-York, 18 octobre 1887; R. D. M. III, 624).

497. — Le passager ne peut être assimilé aux hommes de l'équipage : il n'a aucun droit au partage des effets trouvés en mer, ni à l'indemnité due à raison de la découverte d'un bâtiment abandonné; toutefois, s'il a été employé au service du navire sur lequel il se trouve embarqué, il doit être rémunéré de ses peines et a droit à une indemnité proportionnée à l'importance du service rendu (Dalloz, nos 683 et 1051).

Lorsque le passager est blessé en défendant le navire, les frais de pansement et de nourriture sont considérés comme avaries communes: on applique, à cet égard, au passager les mêmes règles qu'aux gens de l'équipage. Cette solution, controversée sous le Code de 1807, indiquée dans l'Exposé des motifs de la loi de 1879 (V. n° 441), n'a été contestée ni dans les rapports, ni dans les débats dont elle a été l'objet.

ART. 123.

Le passager est tenu de se conformer aux instructions du capitaine pour tout ce qui concerne le maintien de l'ordre à bord.

SOMMAIRE.

498° — Autorité disciplinaire du capitaine.
499° — Surveillance du commissaire maritime.

498. — L'article 123 reproduit, sous une autre forme, l'une des règles édictées par l'article 3 du Code pénal et disciplinaire de la marine marchande du 21 juin 1849 : “ Sont assujetties aux règles d'ordre de service et de discipline établies sur les navires de commerce ou de pêche et passibles des peines déterminées par le présent code pour les fautes de discipline, les délits et les crimes y énoncés, toutes les personnes embarquées inscrites au rôle d'équipage, employées ou reçues à bord, à quelque titre que ce soit, à partir du jour de l'entrée en armement, jusques et y compris le dernier jour du désarmenent ”. Ce Code établit une distinction entre les gens de mer et les passagers; il limite, en ce qui concerne ces derniers, et le temps pendant lequel ils sont soumis à son empire, et le droit d'arrestation conféré au capitaine : “ toutefois les passagers ne pourront être assujettis à la juridiction et aux peines en matière de discipline que pendant le temps de leur séjour à bord, qu'ils seront toujours libres de quitter, à moins qu'ils n'y soient retenus pour être livrés à la justice comme auteurs d'un crime ou d'un délit grave ”.

L'article 123 est étranger à la matière pénale; il constate le pouvoir disciplinaire du capitaine, “ maître, à son bord, après Dieu ”.

499. — L'art. 3 de la loi du 21 juin 1849 divise les personnes reçues à bord en deux catégories : celles inscrites au rôle d'équipage et celles qui n'y sont pas inscrites ; les passagers rentrent dans cette dernière catégorie. Quoique non inscrits au rôle, les passagers sont soumis à une certaine surveillance de la part du commissaire maritime. La loi du 27 septembre 1842 sur la police maritime charge le commissaire maritime de viser les

passeports des passagers; l'arrêté royal du 8 mars 1843 règle l'exécution de cette prescription : aucun navire national ou étranger ne peut sortir du port sans que le capitaine ait remis au commissaire maritime la liste des passagers; il ne peut les embarquer sans s'être assuré du visa de leur passeport par le commissaire maritime (art. 24). Lorsqu'un navire sort du port où il est armé, le commissaire maritime en passe la revue, notamment afin d'empêcher le départ des personnes embarquées sur le navire à titre de passager et dont le passeport n'aurait pas été visé par les agents de la police maritime (art. 25) ; le commissaire maritime se conforme, pour ce qui concerne le visa des passeports, aux ordres qu'il reçoit de l'administrateur de la sûreté publique par l'intermédiaire du département de la marine (art. 40).

Ces prescriptions sont tombées en désuétude. La surveillance du commissaire maritime ne s'exerce plus que sur les émigrants.

ART. 124.

Les effets du passager qui se trouvent à bord sont affectés, à titre de gage, au paiement du prix de passage et des frais d'entretien, s'il y a lieu.

SOMMAIRE.

500° — Droit de gage du transporteur.
501° — Objet du gage. — Créances garanties.

500. — Le capitaine ne se borne pas à transporter le passager d'un lieu à un autre, il le loge et, en général, le nourrit pendant la traversée : il est donc à la fois transporteur et aubergiste. A ce double titre il a un privilège sur les effets mis à bord par le passager : la loi affecte ces effets, à titre de gage, au payement du prix de passage et des frais d'entretien.

Le capitaine a tous les droits d'un créancier gagiste et notamment le droit de rétention, droit que ne lui confère pas le contrat d'affrètement (Valroger, n° 966) ; nous constatons ici une nouvelle dérogation à la règle en vertu de laquelle le passager est réputé chargeur à l'égard des effets qu'il a sur le navire (art. 122).

501. — Le gage du transporteur porte non seulement sur les bagages du passager, mais sur tous les effets qui lui appartiennent et qui se trouvent à bord; la loi ne distingue pas entre les bagages, accessoires ordinaires d'un voyage, et le mobilier ou les marchandises.

Ce droit de gage ne garantit pas toutes les créances que le transporteur peut avoir à charge du passager; le texte limite la garantie au prix du passage et aux frais d'entretien : on ne peut l'étendre à d'autres créances résultant de l'exécution du contrat de transport, par exemple aux indemnités dues par le passager pour des actes dommageables commis au cours du voyage.

ART. 125.

Le capitaine veille à la conservation des effets du passager décédé durant le voyage.

ART. 126.

Le capitaine est tenu de se rendre directement, sauf convention contraire, au lieu de la destination du navire, à peine de résiliation du contrat et de dommages-intérêts, s'il y a lieu.

Ordonnance de 1681. Art. 4. T. XI. L. III. — Incontinent après le décès de ceux qui mourront en mer l'écrivain fera l'inventaire des effets par eux délaissés dans le vaisseau en présence des parents, s'il y en a, sinon de deux témoins qui signeront, et à la diligence du maître. — Art. 5. Le maître demeurera chargé des effets du défunt et sera tenu, après son retour, de les remettre avec l'inventaire entre les mains des héritiers, légataires, ou autres, qu'il appartiendra. — Art. 6. Si les effets délaissés par ceux qui n'auront pas testé sont chargés pour les pays étrangers, le maître pourra les négocier et en rapporter le provenu au retour, auquel cas, outre son fret, il sera payé de sa provision. — Art. 7. Pourra vendre les hardes et meubles des marins et passagers, les faire apporter à cet effet au pied du mât et les délivrer au plus offrant, dont sera tenu état par l'écrivain et compte par le maître.

SOMMAIRE.

502° — Obligation de veiller à la conservation des effets du passager décédé.
503° — Obligation de se diriger directement vers le port de destination.

502. — Le capitaine est, en cas de décès à bord, tenu de prendre toutes les mesures conservatoires et notamment de faire un inventaire des effets du défunt.

L'Ordonnance de 1681 réglait dans les moindres détails les obligations du capitaine en cas de décès d'un passager en mer; la loi de 1879 se borne à poser le principe : " le capitaine veille à la conservation des effets du passager décédé durant le voyage ".

Le mot conservation ne doit pas être pris à la lettre; la loi aurait mal pourvu aux intérêts des héritiers du passager décédé si elle obligeait le capitaine à conserver, en tous cas, à son bord jusqu'à la fin du voyage tous les effets de ce passager : aujourd'hui, comme sous l'Ordonnance, le capitaine peut négocier et vendre les hardes et meubles du passager décédé, même les faire apporter à cet effet au pied du mât et les délivrer au plus offrant, si l'intérêt de leurs propriétaires exige qu'il soit procédé ainsi.

D'autre part, il peut être nécessaire, par mesure d'hygiène, de jeter à la mer les vêtements, literies ou autres effets d'une personne décédée à bord. L'article 125, quelque général que soit son texte, n'enlève pas au capitaine le droit de prendre les mesures nécessaires au salut de son équipage; il doit, au préalable, dresser le procès-verbal (art. 116) des effets ainsi jetés à la mer (Desjardins, n° 736).

503. — L'obligation de se rendre directement à destination, imposée au capitaine par l'art. 126, dérive de l'intention commune des parties contractantes. L'émigrant qui contracte avec un expéditeur pour un voyage d'Anvers à New-York veut être expédié en droiture à destination (Anvers, 28 juin 1861; J. A. 65. I. 249). Les parties sont libres de convenir du contraire : cette convention peut être expresse ou tacite, mais la preuve d'une dérogation à la règle incombe au capitaine.

On ne peut aller cependant jusqu'à interdire au capitaine les escales d'usage ou les relâches nécessitées par les circonstances ; les clauses d'usage sont sous-entendues et nul ne répond de la force majeure.

Le Code portugais (art. 569 et 571) distingue entre le navire affrété exclusivement pour le transport des passagers et celui qui porte à la fois des passagers et des marchandises : s'il s'agit d'un navire ne portant que des passagers, le capitaine ne peut faire que les escales annoncées ou celles qui sont d'usage; si le bâtiment contient à la fois des voyageurs et des marchandises, le capitaine peut entrer dans tous les ports où il doit décharger.

A défaut de stipulation expresse, cette distinction ne peut être admise en Belgique : s'embarquer sur un navire ayant des marchandises à bord n'est pas consentir à ce que ce navire fasse d'autres escales que les escales d'usage.

L'obligation du capitaine de se diriger directement vers le port de destination est doublée d'un droit : les passagers, fussent-ils tous d'accord, ne peuvent exiger du capitaine qu'il entre dans un port autre que ceux déterminés par la convention ou par l'usage (Dalloz, n° 1046).

ART. 127.

Le capitaine n'est pas tenu d'attendre le passager qui, soit au port d'embarquement, soit dans le cours du voyage, néglige de se rendre à bord en temps utile. Le passager, dans ce cas, doit le prix entier du passage.

ART. 128.

Le capitaine n'a droit qu'à la moitié du prix du passage si, huit jours avant le départ, le passager déclare renoncer au contrat; passé ce délai, sans renonciation, le prix entier du passage est dû. — Il a droit au quart de ce prix si le passager est dans l'impossibilité de s'embarquer par suite de décès, de maladie grave, ou de force majeure. Il est, en outre, fait remise, dans ce cas, des frais d'entretien, s'ils sont compris dans le prix du passage.

SOMMAIRE.

504. — Les passagers sont tenus de se trouver à bord avec leurs bagages au moment fixé pour le départ et, dès que le navire est prêt à faire voile, il ne leur est plus permis d'aller à terre, même momentanément, sans l'agrément du capitaine (Pardessus, n° 753). Lorsque le jour du départ a été annoncé par le capitaine, les passagers doivent être prêts à se rendre à bord au signal convenu qui consiste d'ordinaire en un coup de canon (Dalloz, n° 1044).

De même que dans les ventes de denrées dont le prix est sujet à des fluctuations la date fixée pour la livraison est une condition essentielle de la vente, de même dans le transport des passagers par mer la date fixée pour le départ est toujours, à l'égard du capitaine, une condition essentielle du transport (Anvers, 10 mars 1866; J. A. 66. I. 296); dans aucun des deux cas une mise en demeure n'est nécessaire (art. 1146 C. civ.) pour constater l'inexécution de l'obligation (C. Bruxelles, 30 juillet 1883; Pas. 84. 2. 5. — Anvers, 8 novembre 1884; J. T. 84. 1434; — Laurent, XVI, n° 251).

Ayant le droit de lever l'ancre en l'absence du passager le capitaine ne peut réclamer aucune indemnité s'il n'use pas de ce droit et retarde le départ pour attendre le passager : il est dans une situation analogue à celle du capitaine auquel la charte-partie accorde le droit de débarquer d'office la cargaison lorsque le destinataire néglige de le faire : il n'a qu'à s'en prendre à lui-même de n'avoir pas usé des ressources que la loi ou la convention met à sa disposition pour éviter tout préjudice (V. p. 332).

505. — L'Exposé des motifs justifie en ces termes la gradation des indemnités dues au capitaine par le passager qui renonce au voyage, selon les divers cas prévus aux articles 127 et 128 :

Le projet accorde au capitaine le prix entier du passage, si le passager ne se rend pas à bord au moment du départ. Il n'est plus possible dans ce cas de donner à un autre la place que le premier abandonne. Si, au contraire, le passager renonce d'avance au contrat, il ne perd que la moitié du prix, il n'en perd que le quart si la maladie ou quelque cas de force majeure le met dans l'impossibilité de l'exécuter.

Le Code allemand (art. 667) et le Code néerlandais (art. 522) s'accordent sur le premier point. Le Code italien ne prévoit pas expressément le cas et semble l'avoir compris dans le deuxième (art. 419, § 2). La circonstance que nous avons signalée plus haut semble cependant justifier un traitement différent. La législation italienne s'accorde avec la loi allemande pour le cas de résiliation volontaire du contrat par le passager avant le départ. L'une et l'autre lui imposent l'obligation de payer la moitié du prix du passage. La loi italienne réduit cette quotité au quart, indépendamment de la déduction des frais d'entretien, s'il y a lieu, dans le cas où l'inexécution du contrat a pour cause la mort, la maladie grave du passager ou quelque autre force majeure qui le concerne (art. 419). Nous avons admis ce dernier système par préférence à celui du Code néerlandais (art. 524) et du Code allemand (art. 668) qui, même dans le cas de décès, exigent la moitié du prix. Il n'est pas équitable en effet de ne pas accorder une réduction de prix plus forte dans le cas où l'inexécution du contrat résulte d'une force majeure que dans le cas où elle est le fait de la libre volonté du passager (N. B. nº 1043).

Le projet élaboré par le Ministre de la justice accordait au passager la faculté de rompre le contrat avant le départ en payant la moitié du prix de passage, sans lui impartir un délai dans lequel il était tenu d'informer le capitaine de cette décision.

La Commission du Sénat critiqua la proposition admise par la Chambre; écoutons son Rapporteur :

Cette disposition nous paraît, dans sa généralité, peu équitable pour le capitaine, car si le passager renonce au contrat au moment du départ, le capitaine sera presque toujours dans l'impossibilité de trouver un autre voyageur.

Il faudrait donc fixer un délai avant le départ, et cela n'aura rien d'injuste pour le passager, puisque, s'il a un motif sérieux de ne pas partir, le paragraphe suivant réduit même ses obligations à un quart du prix (N. B. nº 1533).

Il fut fait droit à ces observations : aux termes de l'article 128 le passager, pour se libérer moyennant la moitié du prix, est tenu d'informer le capitaine de sa renonciation au moins huit jours avant la date fixée pour le départ.

La somme à payer au capitaine est réduite à un quart du prix convenu lorsque l'embarquement est rendu impossible par le décès ou la maladie grave du passager ou tout autre obstacle de force majeure.

506. — Le passager ou ses héritiers ne peuvent se prévaloir du décès, de la maladie ou de la force majeure pour réduire l'indemnité au quart du prix convenu, si le décès, la maladie ou la force majeure qui met obstacle au départ du passager provient de sa

faute : le passager arrêté avant le départ ne jouit pas du bénéfice de cette disposition s'il est condamné à raison du fait qui motive son arrestation; les héritiers du passager qui s'est suicidé sont tenus de payer la moitié du prix de passage s'ils informent le capitaine de l'événement avant le délai de huitaine ; ils doivent le prix entier si le capitaine n'est pas averti ou ne l'est que plus tard.

C'est commettre une faute que de contracter en vue d'un transport que l'on sait ne pouvoir s'effectuer par suite de circonstances de force majeure : tel est le cas du malade qui signe un contrat de transport bien qu'il soit hors d'état d'être transporté. Celui qui devient malade après avoir signé le contrat de transport et qui, pouvant en informer le capitaine en temps utile, ne le fait pas, est en faute et doit le prix entier du passage si son silence met le capitaine dans l'impossibilité de trouver un autre passager pour occuper sa place (Desjardins, n° 877).

ART. 129.

Le passager a droit à des dommages-intérêts et la résiliation du contrat pourra être prononcée si, par le fait du capitaine, le départ n'a pas lieu au jour fixé.

ART. 130.

Le contrat est résolu sans indemnité de part ni d'autre si le départ est empêché par l'interdiction de commerce avec le port de destination, le blocus ou quelque autre force majeure.

SOMMAIRE.

507. — L'article 129 prévoit l'hypothèse où le départ du navire est retardé par le fait du capitaine : le passager a droit à des dommages-intérêts et peut demander aux tribunaux la résiliation du

contrat. Faut-il que le passager mette le capitaine en demeure? Oui, en thèse générale, car, pour le passager, la date fixée pour le départ n'est pas, d'ordinaire, une condition essentielle du contrat (Anvers, 10 mars 1861; J. A. 66. 1. 296). La solution diffère de celle que nous avons adoptée pour le capitaine (V. n° 504); cette inégalité compense celle que nous avons admise (V. n° 492) en matière de preuve de contrat. Si, malgré le retard mis au départ, le passager prend place à bord du navire, sans protestation préalable, il couvre par cette exécution volontaire et sans réserves la faute du capitaine (Desjardins, n° 872).

Le capitaine ne dégage pas sa responsabilité en offrant le transport par un navire autre que celui désigné dans la convention (V. n° 491).

Il encourt aussi la résiliation du contrat et des dommages-intérêts si le navire convenu est incapable de supporter la traversée (C. Poitiers, 20 avril 1828; J. P. à sa date. — Desjardins, n° 872).

508. — Le départ du navire peut être empêché par une circonstance de force majeure; la convention de transport est alors résiliée sans indemnité de part ni d'autre : c'est l'application d'un principe de droit commun.

Y a-t-il lieu de distinguer suivant la durée pendant laquelle l'empêchement doit se prolonger? Le texte ne fait pas cette distinction. Nous croyons cependant qu'il faut tenir compte des circonstances. Une tempête empêche le départ du navire pendant un jour ou même pendant quelques heures seulement; l'empêchement est suffisant pour justifier la résiliation d'un voyage d'Anvers à Londres; il ne justifierait pas la résiliation d'un contrat de transport d'Europe en Amérique.

ART. 131.

Le passager qui débarque volontairement durant le cours du voyage paye le prix entier. — Si le passager vient à mourir ou qu'il soit contraint, par maladie, de quitter le navire, le prix n'est dû qu'à proportion de ce que le voyage est avancé.

SOMMAIRE.

509. — Les motifs qui ont porté le législateur à établir une différence entre le passager qui, avant le départ, renonce volontairement au voyage et celui qu'une circonstance de force majeure empêche de se rendre à bord, justifient la distinction faite par l'article 131 entre le passager qui débarque volontairement, durant le cours du voyage, et celui qui meurt en route ou se trouve contraint de quitter le navire par suite de maladie.

Le décès et la maladie sont les deux seules circonstances énoncées à l'article 131 comme causes légitimes de rupture du contrat en cours de voyage ; l'article 128, au contraire, considère comme cause légitime de rupture avant le départ toute impossibilité de s'embarquer résultant de force majeure. Faut-il en conclure que l'article 131 a une portée plus restreinte que l'article 128? Cette différence ne se justifierait par aucun motif; il faut ne voir dans l'article 131 que l'énonciation des cas de force majeure les plus fréquents.

Le passager arrêté ou fait prisonnier dans un port de relâche, sans qu'aucune faute lui soit imputable, est en droit d'invoquer le bénéfice de la disposition qui nous occupe : dans aucun de ces cas la rupture du voyage n'est volontaire : par contre, l'article 131 est inapplicable aux héritiers du passager qui se suicide à bord.

Il n'est pas indispensable que l'empêchement soit personnel au passager débarqué : la rupture justifiée du contrat d'un voyageur peut légitimer le débarquement d'autres passagers si le contrat de transport doit être considéré comme indivisible. Tel est le contrat fait par un chef de famille pour lui et les siens (Anvers, 9 août 1855; J. A. 56. I. 322). Ce principe est consacré par l'article 5 de la loi sur le transport des émigrants.

510. — La somme à payer par le passager ou ses héritiers, en cas de rupture justifiée du voyage, est fixée à proportion de l'avancement du voyage.

Ce n'est pas un retour au principe du fret de distance : la loi de 1879 a aboli cette règle, aussi bien en matière de transport de

personnes qu'en matière d'affrètement (V. nos 402 et 512); le fret de distance suppose d'ailleurs que l'empêchement provient du navire. Dans le cas qui nous occupe, comme dans celui que règle l'article 24, § 4, le législateur a pris des décisions d'équité.

511. — Si le passager est en droit de débarquer dans tous les ports où le navire aborde, le capitaine a parfois le droit et même l'obligation de le mettre à terre. Lorsque, par exemple, un passager se trouve atteint d'une maladie contagieuse, le capitaine peut et doit le déposer, même malgré lui, dans le premier port où il est possible de lui donner des soins (Pardessus, n° 754). Le capitaine doit n'user de ce droit qu'avec prudence : il ne peut l'exercer que s'il est indispensable de le faire; quelques signes d'aliénation mentale donnés pendant la traversée n'autorisent pas le capitaine recourir à cette mesure extrême (Cas. f. 8 juillet 1886; R. D. M. II. 137).

Le capitaine a le droit de débarquer le passager embarqué à son insu (Desjardins, n° 877); il ne peut user de ce droit que dans le premier port où il aborde : s'il conserve plus longtemps le passager à son bord, il est censé l'accepter pour toute la durée du voyage.

ART. 132.

Dans le cas où le navire n'arrive point à destination par suite de prise, de naufrage ou de déclaration d'innavigabilité du navire, le capitaine n'a droit qu'au remboursement des frais d'entretien, s'il y a lieu.

ART. 133.

Si le capitaine est contraint de faire radouber le navire pendant le voyage, le passager est tenu d'attendre ou de payer le prix entier du passage. — Le passager a droit, pendant la durée des travaux, au logement gratuit et à l'exécution des conventions relatives à l'entretien, à moins que

le capitaine n'offre de lui faire achever le voyage sur un autre navire de même qualité.

SOMMAIRE.

512. — Les deux dernières dispositions de ce titre prévoient les cas où le voyage commencé se trouve rompu ou interrompu par une cause inhérente au navire.

Certains commentateurs du Code décident qu'il faut appliquer au transport des personnes la règle du fret proportionnel : ils estiment que, sous l'empire du Code, l'exécution du contrat de transport étant susceptible de division quand il s'agit de marchandises, il serait contraire à l'esprit de la loi de raisonner autrement quand il s'agit de passagers (Desjardins, n° 270; Lyon-Caen et Renault, n° 1937). D'autres répondent que le voyageur ne retire aucune utilité du voyage quand le navire ne le conduit pas à destination; en l'absence d'un texte formel, ils refusent au capitaine le droit de réclamer du passager un prix proportionné à la distance parcourue (Bédarride, n° 776; Alauzet, n° 1272; Dalloz, n° 1057).

La loi de 1879 a écarté, en matière d'affrètement, le système du fret proportionnel à la distance; logiquement elle devait appliquer au transport des personnes le principe de l'indivisibilité du contrat : les mêmes raisons justifient la solution consacrée par l'article 97 (V. n° 402) et celle de l'article 132 (N. B. n° 1043).

Il importe peu que le prix du passage soit encore dû ou qu'il ait été payé d'avance ; la loi ne fait point de distinction à raison du mode de payement, et les commentateurs du Code qui admettent l'indivisibilité du prix n'en font pas davantage (C. Paris, 10 février 1836; Dalloz, n° 1057).

513. — Le navire peut faire naufrage après qu'un passager est décédé à bord; il peut arriver aussi que, à la suite d'un naufrage, des passagers abordent en un port où il leur est aisé de trouver un navire pour les transporter à destination. Les faits postérieurs à la rupture du contrat sont sans influence sur les consé-

quences de la résiliation : les héritiers du passager décédé sont tenus de payer le prix du passage à proportion de ce que le voyage est avancé, comme si le navire était parvenu à destination; le capitaine ne peut réclamer des passagers échappés au naufrage que le remboursement des frais d'entretien. La loi règle à forfait les effets de la rupture du contrat : dès qu'il est résilié, les contractants ont acquis des droits que les circonstances postérieures ne peuvent modifier.

514. — Sans être définitivement rompu, le voyage peut être suspendu par la nécessité où se trouve le navire de subir des réparations dans un port de relâche ; le contrat n'est pas résilié, il continue à produire ses effets, quelle que soit la durée probable des réparations : le passager ne peut renoncer au voyage sans payer le prix entier du passage (V. n° 391); le capitaine, de son côté, est tenu de lui fournir gratuitement le logement et même l'entretien, si celui-ci est compris dans le prix du passage.

La loi donne au capitaine la faculté de se libérer envers le passager en lui offrant d'achever le voyage sur un autre navire de même qualité : c'est une pure faculté pour le capitaine, la loi ne lui impose aucune obligation. S'il use de ce droit, il supporte l'augmentation ou bénéficie de la réduction de prix qui en résulte; cette solution diffère de celle admise pour les marchandises par les articles 94 et 97 (V. n° 392). Sans un texte formel on ne peut accorder au capitaine les avantages du changement de navire et ne pas lui en faire supporter les désavantages : *ubi commoda ibi et incommoda*.

L'article 133 suppose que la relâche est occasionnée par un cas fortuit; qu'advient-il lorsque la relâche provient de l'état d'innavigabilité du navire au moment du départ ou d'une faute commise par le capitaine au cours du voyage ? La relâche imputable au transporteur donne au passager le droit de réclamer la résiliation du contrat avec dommages-intérêts; le réclamant se fonde alors, non sur l'interruption du voyage, mais sur la faute qui l'occasionne.

515. — Le contrat de transport des personnes est, comme le contrat d'affrètement (V. n° 300), régi par la loi et interprété d'après les usages du lieu où il est conclu, à moins que les parties ne se soient entendues pour déroger à ces règles. Les solutions des con-

flits de lois en matière d'affrètement s'appliquent nécessairement au transport des effets du passager puisque, à cet égard, il est réputé chargeur; les mêmes règles servent à vider les conflits relatifs au transport de sa personne : un contrat unique ne peut être régi par des lois différentes et interprété d'après des usages différents selon qu'il s'agit de la personne ou des bagages du passager (Lyon-Caen et Renault, n° 1935; Desjardins, n° 866. — Cas. f. 23 février 1864; D. 64. 1. 166).

FIN DU TOME PREMIER.

ERRATA ET ADDENDA

Nos	Pages.	
9	31	ligne 8, *au lieu de* art. 65, *lisez* art. 135.
43	64	M. Dufour (nº 294) indique la raison de la différence que présentent les articles 192 et 234 du Code de 1807 : l'autorisation, exigée par le dernier de ces articles, est une innovation qui ne se trouvait ni dans l'Ordonnance, ni dans le projet primitif du Code, et qui n'a été proposée qu'après le vote de l'article 192. Le législateur belge n'a pas jugé nécessaire de rétablir l'harmonie entre ces dispositions, devenues les articles 5 et 24 de la loi de 1879.
56	79	*Adde* Desjardins, nº 1139.
62	87	ligne 32, *ajoutez* au Code portugais de 1888 (art. 509) le Code allemand (art. 496) et le Code de commerce italien de 1882 (art. 510).
69	94	*Adde* Cas. f. 31 juillet 1888 ; J. P. 88. 1148.
90	116	ligne 6, *au lieu de* de son voyage, *lisez* du voyage.
108	133	ligne 36, *après les mots* dans l'exécution d'un contrat, *ajoutez* (C. Bruxelles 12 octobre 1887 ; Pas. 88. 2. 419).
110	136	ligne 31, *au lieu de* Bertrand de Grenelle, *lisez* Bertrand de Greuille.
112	140	*Adde.* Les Cours de Bruxelles (7 juillet 1887 ; Pas. 88. 2. 51) et de Liège (1er février 1888 ; Pas. 88. 2. 133) continuent néanmoins à juger qu'on ne peut stipuler l'irresponsabilité de sa propre faute lorsque cette faute est lourde.
135	170	ligne 8, *ajoutez* C. Bruxelles 1er juin 1868 ; Pas. 73. 2. 316.
138	174	*Adde* Cas. f. 6 juin 1882 ; Pas. 82. 1024.
142	177	Voir néanmoins, au sujet de la dunette, Desjardins, nº 1022. Les superstructures d'une largeur inférieure à celle du navire, telles que le rouf et le carrosse, sont fixées aux

Nos	Pages.	
		barrots du pont ; celles au contraire dont la largeur égale la largeur du navire, telles que la dunette, la teugue, le spaardeck, le pont-abri, sont d'ordinaire formées par le prolongement des courbes du navire et, par conséquent, font corps avec ses membrures.
155	191	*Adde* Cas. f. 19 avril 1879 ; D. 80. 1. 97 (V. n° 383).
195		*Adde* C. Bruxelles 18 février 1886 ; Pas. 86. 2. 377.
202	240	§ 1er, *Adde* Anvers 4 juillet 1888 ; J. A. 88. 1. 413.
202	240	§ final, *Adde* Marseille 13 février 1888 ; R. D. M. IV. 304.
213	251	*Adde* Anvers, 21 novembre 1886 et 19 mars 1888 ; J. A. 87. 1. 41 ; 88. 1. 296.
214	252	*Adde* C. Bruxelles 22 juillet 1876 ; Pas. 78. 2. 95. Lorsque le fret a été payé d'avance par l'affréteur le capitaine ne peut l'exiger du destinataire que comme mandataire de cet affréteur ; ce dernier peut, expressément ou tacitement, révoquer le mandat du capitaine et dégager ainsi le porteur du connaissement de l'obligation de payer le fret. C. Bruxelles (1re ch.) 21 juin 1886, réformant partiellement Anvers, 8 août 1885 ; J. A. 85. 1. 402.
221	259	Le capitaine ou son consignataire doit laisser le destinataire vérifier le contenu des colis avant la réception, alors surtout que la vérification peut être faite sans altérer le contenu et l'emballage. (C. Bordeaux 20 mars 1874 sous Cas. f. 8 novembre 1876 ; J. P. 78.153).
221	259	*Adde* Anvers 18 juin 1887 ; J. A. 87. 1. 361.
278	308	*Adde* Req. 25 avril 1888 ; S. 88. 1. 419.
312	348	*Adde* La Cour de Rouen, le 15 mars 1886, et la Cour de cassation de France, le 31 juillet 1888 (J. P. 88. 1148), ont décidé que l'obligation du chargeur de payer le fret n'est pas contractée sans cause ou par suite d'erreur sur la substance de la chose, par cela seul que le fréteur s'est affranchi conventionnellement de la responsabilité des fautes du capitaine et que ce dernier ne représente pas au porteur du connaissement des objets portant les marques et numéros indiqués au connaissement.

Nos	Pages.	
345	371	*Adde* Le destinataire peut, à raison des avaries de la marchandise, demander sa mise sous séquestre ; il n'accepte ni ne refuse (Cas. 11 novembre 1880 ; Pas. 81. 1. 8), il prend une mesure destinée à sauvegarder les droits de tous. Le sequestre nommé à la requête du destinataire agira comme le consignataire nommé à la requête du capitaine, il payera le fret. Assigné en nomination d'un sequestre, le capitaine demandera au tribunal d'ordonner la vente de la marchandise, à concurrence du fret, si le sequestre ne consent à faire l'avance de ce fret.
403	427	*Adde* C. Paris 16 avril 1886 ; J. P. 88. 1235.
442	482	*Adde* Anvers 8 décembre 1888 ; J. T. 89. 106.
448	489	*Adde* Le destinataire d'une cargaison la vend avant son arrivée ; le contrat de vente ne peut s'exécuter à raison d'avaries particulières dont le capitaine est responsable ; le tribunal de commerce d'Anvers décide (12 décembre 1882 ; J. A. 83. 1. 206) que le capitaine doit rembourser l'avarie sur le pied du prix auquel le destinaire a vendu. M. Desjardins (nº 1052) étend cette décision au règlement des avaries communes. Nous ne pouvons admettre ce système, ni pour le calcul de la masse débitrice, ni pour celui de la masse créancière. Une même mesure doit s'appliquer à toutes les marchandises qui composent la masse débitrice, cette mesure unique est le prix-courant du lieu de la décharge ; deux parties exactement semblables doivent contribuer de la même façon. D'autre part, l'évaluation des marchandises sacrifiées ne peut, lorsqu'il s'agit de former la masse créancière, être autre que lorsqu'on détermine la masse débitrice. M. Desjardins confond, d'après nous, la marchandise et le contrat qui s'y rapporte (V. nº 447).

TABLE ANALYTIQUE DES MATIÈRES

—

Les chiffres renvoient aux numéros.

Agrès et apparaux.

Armateur.

Avaries.

Avaries communes.

Capitaine de navire.

Chargement à cueillette.

Conflits de lois.

Congédiement du capitaine.

Congrès d'Anvers.

Congrès de Bruxelles.

Connaissement.

Contribution aux avaries communes.

V. *Règlement d'avaries; Règles d'York et d'Anvers.*

Équipage.

Lettres de mer.

Licitation du navire.

Livre de bord.

Manquant.

Nantissement.

Navires de mer.

Obligations de l'affréteur.

Obligations du capitaine de navire.

Obligations du fréteur.

Privilèges sur le navire.

Propriétaires de navires.

Rapport de mer.

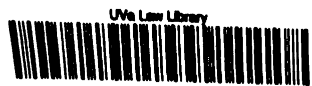
Règlement d'avaries.

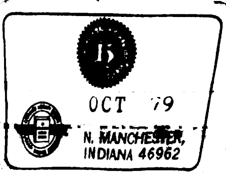
Règles d'York et d'Anvers.

TABLE DES MATIERES

Bruxelles. — Imprimerie Polleunis, Ceuterick & De Smet, rue des Ursulines 35.




UVa Law Library
3 5007 00688399 9


OCT 79
N. MANCHESTER,
INDIANA 46962